

LA
CLAUSE COMPROMISSOIRE
ET L'ARBITRAGE

depuis la loi de 1925

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 6 Décembre 1934, à 13 h. 30.

PAR

M. ROTHÉ

JURY ...	}	<i>Président :</i> M. MOREL, <i>Professeur</i>	}	<i>Professeurs</i>
		<i>Suffragants</i> { MM. DEMOGUE, ESMEIN.		

PARIS
LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN

F. LOVITON et Cie
160, RUE SAINT-JACQUES

1934



Digitized by the Internet Archive
in 2026

LA
CLAUSE COMPROMISSOIRE
ET L'ARBITRAGE

depuis la loi de 1925

La Faculté n'entend ni approuver, ni désapprouver les opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

LA CLAUSE COMPROMISSOIRE ET L'ARBITRAGE

depuis la loi de 1925

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 6 Décembre 1934, à 13 h. 30.

PAR

M. ROTHÉ

JURY ...	}	<i>Président : M. MOREL, Professeur</i>	}	<i>Professeurs</i>
		<i>Suffragants</i> { MM. DEMOGUE, ESMEIN.		

PARIS
LES ÉDITIONS DOMAT-MONTCHRESTIEN
F. LOVITON et Cie
160, RUE SAINT-JACQUES

1934



INTRODUCTION

Le développement de l'arbitrage est l'un des traits les plus caractéristiques de l'histoire contemporaine de nos institutions juridiques. Mode spécial de règlement des différends, mais mode de droit commun, c'est-à-dire ouvert à tous, l'arbitrage dans le Code de Procédure civile et depuis ce Code était demeuré à l'état embryonnaire. Un frappant contraste régnait entre lui et le système général de nos institutions de procédure, de notre organisation judiciaire, dont la structure si solidement établie, si richement aménagée, dont la vie si puissante donnaient pleine satisfaction aux besoins auxquels il répondait.

Quant à l'arbitrage, destiné à pourvoir à des besoins nouveaux sensiblement distincts des précédents mais non moins réels dans une nation parvenue à une civilisation compliquée, il sommeillait relégué à la fin du Code de Procédure civile. Sans doute le compromis était décrit avec une certaine minutie ; acte complet, homogène, circonscrivant exactement le débat et donnant le moyen de le résoudre : accord de volonté des parties attribuant la solution d'un litige déterminé à des arbitres désignés après sa naissance. Mais l'arbitrage ne connaissait qu'un médiocre succès. L'animosité des parties sous l'effet du différend qui les sépare, ne permettait que difficilement

d'y recourir. Il est vrai qu'auparavant, dans le contrat originaire, les parties pouvaient s'engager réciproquement à compromettre. Mais la jurisprudence dressait un texte du Code de Procédure même comme une barrière à la clause compromissoire.

L'arbitrage en définitive restait une rareté, presque une curiosité juridique et c'est l'institution qui, de toutes les voies de la procédure attirait le moins les commentaires de la doctrine et les décisions des tribunaux.

Mais peu à peu les progrès du commerce changent cette situation. L'arbitrage sort de l'ombre, prend une importance grandissante pour se placer enfin au premier plan. On sent de plus en plus l'utilité, la nécessité même de prévoir l'arbitrage, avant tout litige, dans le contrat et de le faire figurer parmi les éléments constitutifs d'un marché. Les commerçants justiciables sont poussés à renverser l'obstacle que la jurisprudence a élevé devant la clause compromissoire, sur un texte interprété d'une façon qui s'oppose aux véritables besoins du commerce de plus en plus impérieusement ressentis.

Un mouvement accéléré de faits et d'idées — nationaux et mondiaux — aboutit à la loi de 1925, date importante dans l'évolution du commerce puisque l'arbitrage alors galvanisé par le législateur devient un rouage de l'organisation commerciale elle-même.

Une expérience de près de huit ans autorise aujourd'hui à rechercher comment a été mis en œuvre le principe posé en 1925, à décrire les réalisations auxquelles il a conduit, à porter un certain jugement sur celui-ci et sur celles-là.

Pour ordonner notre étude nous nous attacherons successivement aux grandes questions suivantes :

1° Les raisons de la loi de 1925 ;

2° La jurisprudence relative à l'application de cette loi ;

3° Les organismes d'arbitrage auxquels cette loi a donné naissance et la réglementation apportée à l'arbitrage par ces organismes ;

4° L'arbitrage international ;

5° Appréciation de la législation de 1925 et de l'œuvre accomplie dans son cadre.

CHAPITRE PREMIER

LES RAISONS DE LA LOI DE 1925

Le législateur par son intervention de 1926 a cherché à satisfaire les besoins du commerce gênés par l'interprétation jurisprudentielle de l'art. 1006 du Code de procédure civile.

L'analyse juridique distingue nettement le compromis et la clause compromissoire.

Le compromis est une convention ayant pour but de remettre à des arbitres désignés le règlement d'une difficulté pendante.

La clause compromissoire est une promesse de compromettre. Elle contient l'engagement réciproque des parties, de soumettre à des arbitres, qui peuvent ne pas être désignés dans la clause, tous les litiges éventuels pouvant s'élever à l'occasion de leurs accords. Lorsque surgit une contestation on réalise la promesse de compromettre, on passe de la clause compromissoire au compromis, en déterminant exactement le différend et en désignant les arbitres.

La volonté de se soumettre à un arbitrage a beaucoup moins de chances de se manifester lorsque la contestation est née que lorsque les parties entrent en rapports

contractuels. Le litige crée un état d'hostilité, de défiance, d'obstination qui rend malaisés non seulement une solution amiable mais aussi le compromis. Au moment où elles concluent leur contrat, au contraire, les parties sont en état de confiance et de bonne volonté mutuelles ; comprenant l'intérêt de l'arbitrage elles sont disposées à insérer dans leur accord le principe d'un renvoi devant l'arbitre des difficultés éventuelles qui se présenteraient.

L'adoption de la clause compromissoire procède du désir de s'assurer le cas échéant le bénéfice de l'arbitrage.

La jurisprudence française, assez tardivement d'ailleurs a prétendu trouver, dans l'art. 1006 du Code de procédure civile un obstacle juridique à la validité de la clause compromissoire.

Les besoins du commerce dans le domaine national et international exigeaient la disparition de cet obstacle et c'est des diverses manifestations de ces besoins qu'est née la législation de 1925.

SECTION 1

INTERPRÉTATION DE L'ART. 1006

Aux termes de l'art. 434 du Code civil, posant la règle de la liberté des contrats, les conventions légalement formées font la loi des parties. La solidité de la clause compromissoire ne pouvait donc être contestée que si l'on prétendait qu'elle était illégalement formée. Quelle disposition légale pouvait lui faire obstacle ?

L'art. 1003 du Code de procédure civile autorise à

compromettre sur tous les droits dont on a la libre disposition. L'art. 1006 précisant les conditions de validité du compromis dispose que celui-ci doit désigner les objets en litige et les noms des arbitres à peine de nullité.

Jusqu'au milieu du XIX^e siècle la jurisprudence française ¹ d'accord en cela avec la jurisprudence belge qui n'a jamais varié depuis lors ² ne pensa pas que l'art. 1006 fut un obstacle à la convention portant promesse de compromettre.

Cette solution, respectueuse de la distinction rationnelle et juridique entre le compromis et la clause compromissoire fut abandonnée en 1843. Le 10 juillet de cette année, la Chambre civile de la Cour de cassation rendit, sur pourvoi contre un arrêt de la Cour de Lyon et malgré les conclusions de l'Avocat général Hello un arrêt de principe proclamant la nullité de la clause compromissoire ³.

L'argumentation juridique de cet arrêt semble être d'une certaine faiblesse, puisqu'elle se ramenait tout entière à cette idée que, la distinction entre la clause compromissoire et le compromis, n'étant établie par aucune disposition de loi, ces deux conventions ne pouvaient être distinguées; qu'en conséquence une convention tendant à l'arbitrage devait être déclarée nulle si elle ne contenait pas, conformément aux prescrip-

1. Rennes, 21 juin 1810; Amiens, 5 août 1833; Colmar, 24 août 1835; Cass. Req., 17 mai 1836; Bourges, 31 mars 1841; Paris, 7 mai 1843. — D., Rep. Alph., v. Arbitrage, Arbitre, n^{os} 447 et suiv.

2. Bruxelles, 12 février 1821. — D., Rep. Alph., v. Arbitrage, Arbitre, n^o 454. — Cass. belge, 17 février 1888, D., 1889-2-168; Anvers, 28 février 1893, P.A., 1894-1-439.

5. S., 1843-1-511. — Dans le même sens, Cass. 18 juin 1872, D., 1872-1-172; Cass., 15 juillet 1879, S., 1879-1-364; Cass. 22 mars 1880, S., 1881-1-10; Cass., 1^{er} décembre 1880, D., 1880-1-321.

tions de l'art. 1006, la désignation de l'objet du litige et les noms des arbitres.

A la vérité la Cour de cassation créait ainsi une confusion condamnée par une analyse juridique un peu serrée, entre le fait même de compromettre et la promesse de compromettre, dans un esprit de défiance envers l'arbitrage et dans un but de protection des justiciables. La véritable pensée des hauts magistrats se révélait dans certains passages saillants de leur arrêt :

« Cette stipulation (la clause compromissoire) deviendrait en quelque sorte banale et de pur style : l'exception du droit commun serait la règle et l'on serait privé des garanties que présentent les tribunaux. On ne trouve pas chez les arbitres, les qualités qu'on est assuré de trouver chez les magistrats : la probité, l'impartialité, la compétence, la délicatesse de sentiments, nécessaires pour rendre des jugements ».

La fragilité même de l'argument juridique invoqué et la nécessité de tenir compte des desiderata du commerce inclinèrent toutefois la jurisprudence vers une application très modérée et libérale du principe qu'elle avait posé.

On vit d'abord les arrêts valider de nombreuses clauses compromissoires, lorsque celles-ci contenaient des précisions jugées suffisantes sur les arbitres et objets du litige et admettre notamment que le litige peut être désigné d'une manière générale, sans qu'il soit nécessaire de préciser les points litigieux ¹.

La jurisprudence reconnut en outre que la nullité de la clause compromissoire n'était pas d'ordre public

1. D., Rep. Prat., v. Arbitrage, nos 133 et suiv. — Cass. Req., 12 février 1906, D., 1907-1-245.

et pouvait être couverte par l'accord des parties sur la réalisation de l'arbitrage¹.

Pressée enfin par les exigences du commerce international, la jurisprudence a dû reconnaître la validité de la clause compromissoire en droit international, ainsi que nous le signalerons soigneusement plus loin.

De ce qui précède, il découle que l'entrave de l'art. 1006 n'était pas réelle, mais de création jurisprudentielle et qu'au surplus la jurisprudence elle-même s'était efforcée d'adoucir cette entrave. Il demeurait vrai cependant que les contractants pouvaient, à la survenance d'un litige, se refuser à l'exécution de leur convention compromissoire. En droit international même, le co-contractant étranger ne se sentait qu'imparfaitement rassuré par les décisions de notre jurisprudence. Dans ces conditions, le besoin général d'arbitrage éprouvé par le commerce était mal satisfait. Ce fut ce besoin qui appela, sur les sollicitations des justiciables commerciaux, l'intervention du législateur.

SECTION 2

LES AVANTAGES DE L'ARBITRAGE

Le besoin d'arbitrage s'explique par les avantages mêmes que ce dernier présente. Que l'on ne s'y trompe d'ailleurs pas, la rapidité du jugement, l'économie des frais, la souplesse des règles appliquées sont à coup sûr de notables qualités du règlement des litiges par la voie

1. Cass. Req., 21 juin 1904, D., 1906-1-395 ; D., Juris. Gén., suppl.-v. Arbitrage, n°s 51 et 52.

arbitrale, mais ce sont des qualités pour ainsi dire accessoires, et que l'on verra peut-être un jour disparaître. Il n'y a rien d'ailleurs de paradoxal dans cette affirmation.

En ce qui concerne la rapidité du jugement, le rapporteur au Sénat de la loi de 1925 s'exprimait ainsi : « les litiges commerciaux requièrent entre tous la célérité et la compétence, ils naissent à l'occasion de contrats qui portent sur la qualité de la marchandise, ou sa conformité avec l'échantillon, sur les quantités, les avaries, les délais de livraison, les conditions de paiement ; mais, dans tous les cas, dès qu'ils naissent, c'est presque nécessairement l'immobilisation de la denrée ou de la marchandise. S'il s'agit comme il arrive souvent, de denrées périssables, ces denrées sont immédiatement compromises au plus grand dommage non seulement de l'acheteur et du vendeur, mais de la collectivité. S'il s'agit de marchandises ayant une certaine valeur, valeur susceptible de se modifier tous les jours, comme il arrive, hélas ! trop souvent aujourd'hui, le prix de cette marchandise ne peut être touché par le vendeur pendant toute la durée du litige, ce qui entraîne pour lui des ennuis et même des dangers ; par conséquent, il faut faire vite et voir clair »¹.

Rien n'est plus exact. Mais il est possible d'objecter qu'il existe devant les tribunaux de commerce des procédures correspondant à la situation envisagée : référés, ventes pour compte de qui il appartiendra etc., et des possibilités de mesures ayant pour but de sauvegarder la marchandise jusqu'à l'issue du procès. De plus, il est permis de penser que la célérité des tribunaux arbitraux diminuera à mesure que leur rôle se chargera.

1. *Doc. parl.*, Sénat 1925, Annexe n° 441.

Déjà, les Règlements des Chambres arbitrales prévoient que le Président de la Commission d'Arbitrage peut, s'il le juge à propos, ordonner la remise d'une affaire. Les remises se multiplieront fatalement lorsque les litiges afflueront en abondance vers les tribunaux d'arbitrage.

Les frais de l'instance devant les Chambres Arbitrales, tarifés par les règlements de celles-ci, comme nous le verrons, sont aujourd'hui incontestablement minimes. Mais qui pourrait affirmer qu'ils le resteront toujours ?

Peut-être que les règles mêmes de la procédure arbitrale ne garderont plus, quand les organismes arbitraux se compliqueront, leur présente souplesse.

Les qualités de l'arbitrage qui viennent d'être indiquées tiennent, en effet, à la nouveauté de ce mode de justice, sa durée et son développement peuvent lui faire perdre ces supériorités sur la justice d'Etat, supériorités appréciables aujourd'hui, impressionnantes, mais qui sont peut-être, si l'on va au fond des choses, éphémères.

L'avantage essentiel, primordial, de la justice arbitrale réside dans la compétence technique spécialisée des juges. Et c'est sur cette compétence, avant tout recherchée par les intéressés, qu'il importe d'insister.

L'importance prise par les techniciens dans l'œuvre de la justice n'est qu'un aspect de leur rôle grandissant dans tous les domaines de la vie contemporaine. A ce phénomène social très général, qui s'explique par la division croissante du travail et la spécialisation de plus en plus marquée des tâches, se rattachent la formation et les progrès de la justice arbitrale, à côté de la justice de l'État.

L'arbitrage est une forme nouvelle, et adaptée à

notre époque de l'ancien jugement par les pairs. Chacun estime que la difficulté qu'il rencontre ne saurait être mieux comprise et résolue que par ceux qui pratiquent la même profession que lui. Ce qui recommande l'arbitrage, c'est d'abord l'aptitude professionnelle de l'arbitre à se rendre un compte exact du litige et à lui donner une solution conforme aux nécessités pratiques, aux usages, aux règles propres de la profession. Ces règles ne sont pas seulement d'ordre technique, elles sont aussi d'ordre moral. Chaque corporation a son honneur auquel nul de ses membres lorsqu'il passe des marchés, lorsqu'il cherche à aplanir une contestation, à plus forte raison lorsqu'il exerce les fonctions d'arbitre, ne saurait manquer sans encourir disqualification et flétrissure. Les arbitres sont choisis autant pour leurs qualités morales que pour leur compétence. Combien étaient erronés et tendancieux à cet égard les termes de l'arrêt de la Cour de cassation du 11 juillet 1843 qui, rompant avec la jurisprudence antérieure, proclama le principe de la nullité de la clause compromissoire !

« On ne trouve pas, chez les arbitres, les qualités qu'on est assuré de trouver chez les magistrats, la probité, l'impartialité, la compétence, la délicatesse de sentiments, nécessaires pour rendre des jugements ».

Dans son louable désir de protéger les justiciables, la Cour se livre à une fâcheuse opposition entre justice d'Etat et justice arbitrale. Essayons un bref et impartial parallèle entre l'une et l'autre, entre les tribunaux consulaires et les juridictions arbitrales puisque nous sommes en matière commerciale.

Juges consulaires et arbitres sont commerçants. Ce seront souvent les mêmes personnalités, siégeant tantôt

au tribunal de commerce, tantôt à une Chambre arbitrale. Ils sortent tous du même milieu et ont été formés aux mêmes disciplines. Leur mentalité, leur probité, leur impartialité sont égales.

Lorsque juges consulaires et arbitres ne sont pas physiquement les mêmes personnes on peut faire valoir à l'avantage des premiers, s'ils ont un certain temps d'exercice et si les seconds débutent dans la fonction d'arbitre, une culture juridique résultant de l'étude de nombreux dossiers, une aptitude acquise à l'art difficile de juger. Mais les qualités que l'habitude a données aux uns, elle les donnera aussi aux autres et la science de juger sera alors acquise à l'arbitre aussi bien qu'au juge consulaire.

Ce qui différencie cependant juge consulaire et arbitre, c'est la compétence technique. Le justiciable qui compare devant le tribunal de commerce est par exemple négociant en grains. Chaque juge de ce tribunal exerce une profession commerciale mais aucun peut-être n'exerce le commerce des grains. Au point de vue technique, le tribunal consulaire a sans doute une compétence commerciale générale, non une compétence spécialisée. C'est précisément cette spécialisation technique que recherchent les justiciables commerciaux, toutes garanties égales d'ailleurs de probité et de sagacité dans le jugement. Etant donnée la spécialisation si grande du commerce, le vrai pair d'un commerçant n'est pas un autre commerçant au hasard de son négoce, mais un commerçant exerçant son activité dans un même commerce que le sien ou dans un commerce relatif à des produits d'un même groupe.

Il ne faut pas oublier que c'est pour le commerce des

grains qu'a commencé en France le mouvement arbitral qui s'amplifie et se précise aujourd'hui. Dans ce genre de négoce tous les litiges sont depuis longtemps résolus par l'arbitrage. La Chambre arbitrale de Dunkerque fondée en 1890, groupe les négociants et commissionnaires en grains et engrais de la place. A la Bourse du Commerce de Paris, la Chambre Syndicale des grains et farines et de la meunerie de Paris a établi, depuis 1869, une Chambre arbitrale. Il est permis d'indiquer aussi que M. Louis Dreyfus, tenace artisan de la loi de 1925, est l'un de nos plus importants négociants en grains.

Si le commerce des grains a été le premier à ressentir la nécessité de l'arbitrage, c'est qu'il a éprouvé de manière particulière et pressante le besoin de faire trancher les contestations par des techniciens. La raison profonde s'en trouve comme l'a montré M. Jean Robert ¹ dans l'instabilité du prix en cette matière, jointe à la nécessité d'une détermination très précise des qualités. «Les grains, écrit cet auteur, sont une de ces marchandises pour laquelle l'immobilisation est pleine de dangers. Que survienne une hausse ou une baisse de quelques francs sur les prix à l'instant où par suite d'un procès, une des parties ne peut disposer de sa marchandise, et ce peut être une catastrophe. Enfin, il faut un homme de métier et très expérimenté pour déterminer la qualité, procéder au triage des grains, calculer le pourcentage des déchets.

Le besoin d'un jugement de techniciens, s'est fait sentir non seulement dans le commerce des grains, ou dans le commerce des produits de la terre, plus ou moins assimilables, au point de vue qui nous occupe, à celui

1. *La clause compromissoire et l'organisation de l'arbitrage*, 1929, p. 94.

des grains, mais aussi d'une manière générale et à un degré quelconque dans tous les commerces. C'est à ce besoin, autant qu'à la surabondance des affaires, qu'il faut imputer l'habitude prise par les Tribunaux consulaires de renvoyer de plus en plus les litiges qui leur sont soumis à des arbitres. On peut dire que ces tribunaux tendent visiblement à administrer la justice, au lieu de juger des procès, car il est relativement rare que leurs jugements ne soient pas une confirmation et un entérinement du rapport de l'arbitre. Une observation identique peut d'ailleurs être faite à propos des rapports dressés par les experts que commettent les tribunaux qu'ils soient civils, commerciaux, correctionnels.

Puisque l'avis du technicien emporte en définitive la décision du tribunal, les parties ont pensé qu'il était à la fois plus simple, plus rapide et moins coûteux de s'adresser directement au technicien. Elles ont stipulé dans leurs contrats que les litiges éventuels seraient portés devant arbitres et résolus par eux. Cette pratique a été adoptée par les commerçants exerçant un métier identique, lorsqu'ils ont eu l'occasion, relativement peu fréquente, en raison de l'identité même des professions de contracter les uns avec les autres. Mais cette pratique a surtout été suivie par les commerçants exerçant des professions relatives à un produit ou à un groupe de produits déterminés, ceux traités dans les Bourses de commerce, par exemple, et, plus généralement des professions tendant à la vente d'un objet unique : entre de tels négociants il se forme de nombreux contrats et de fréquents litiges sont possibles. Ces contestations nécessitent pour être résolues, non pas seulement une compétence technique unique, comme les désaccords

surgissant entre professionnels d'un même métier, mais souvent des compétences techniques multiples. C'est pourquoi les arbitres des Chambres syndicales sont répartis, ainsi que nous le verrons par la suite, dans des sections spécialisées pouvant elles-mêmes comprendre des sous-sections.

Ce qu'il convient, en outre, de faire ressortir avec soin, c'est que le besoin d'un jugement rendu par des techniciens a été très particulièrement éprouvé par le commerce international.

L'internationalisation des marchés a eu cette conséquence qu'à une justice d'Etat étrangère et inconnue, on a préféré, dans l'éventualité d'un litige, une justice privée de commerçants pourvus d'une expérience spécialisée¹.

La soumission à l'arbitrage, l'insertion de la clause compromissoire dans les contrats, se sont peu à peu généralisées et sont devenues la règle dans le commerce international.

La clause compromissoire était admise depuis longtemps par de nombreux pays étrangers. Sur certains marchés d'un développement international, les commerçants français se voyaient imposer dans leurs achats à l'étranger les clauses compromissoires comportant attribution de compétence à des organismes d'arbitrage étrangers. L'Angleterre surtout, grâce à sa situation prépondérante sur les différents marchés n'eût pas

1. Gounet, « La clause compromissoire dans les relations de commerce international », dans *Le Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1923, p. 355. — Hamel, « La clause compromissoire dans les rapports de commerce internationaux », *Revue de Droit International privé*, 1922-1923, p. 721. — Perremi, « De la validité de la clause compromissoire insérée dans un contrat passé à l'étranger », dans *Clunet*, 1910, p. 787. Picard, « La clause compromissoire et l'arbitrage dans les rapports internationaux », *Clunet*, 1923, p. 508.

de peine à rendre pratiquement obligatoire l'usage de la clause compromissoire et de l'arbitrage ; le négociant français devait accepter dans ses contrats avec le négociant anglais, l'insertion de l'obligation de compromettre et la soumission des litiges éventuels à un organe britannique d'arbitrage, par exemple : s'agissant de grains, à la London Corn Trade Association. De même nos commerçants n'étaient admis à traiter avec des négociants belges que s'ils acceptaient la clause de renvoi à la Chambre arbitrale et de conciliation des grains et graines d'Anvers.

Dans ces conditions, il était indispensable que les négociants étrangers eussent la certitude que la clause compromissoire serait respectée. S'ils n'avaient pas eu cette certitude, ils n'auraient pas contracté avec nos nationaux. La plupart des législations étrangères admettant la validité de la clause compromissoire, il était nécessaire que notre commerce extérieur fût juridiquement outillé pour affronter la concurrence mondiale, de telle sorte que nos commerçants se trouvassent sur un pied d'égalité avec leurs rivaux étrangers et fissent inscrire dans leurs conventions avec un étranger la clause efficace offerte à ce dernier par les ressortissants d'autres pays.

De là le libéralisme de notre jurisprudence qui dût consacrer, en droit international, la validité de la clause compromissoire. M. Godron¹ a dégagé en ces termes la règle juridique inspiratrice de cette jurisprudence : « la loi applicable dans le silence des parties est celle du lieu de passation de la clause. La jurisprudence suit

1. « La clause compromissoire dans les rapports internationaux devant les tribunaux français », *Clunet*, 1919, p. 57 et 654.

alors en ce qui concerne la validité de la clause compromissoire l'adage : *locus regit actum*. Mais elle ne reconnaît à cette règle que sa valeur d'expression présumée de la volonté des parties et ne lui attribue aucun caractère impératif ; le choix exprimé des parties prime toujours leur choix présumé ; s'il leur est loisible de fortifier la présomption *locus*, par un choix concordant, elles peuvent toujours l'écarter, et la jurisprudence donne le pas sur la *lex loci* à toute loi dont l'intention de choix apparaît chez les parties, résultant par exemple de l'adoption d'un pays donné comme lieu de l'arbitrage à intervenir, ou de la soumission à une loi donnée pour l'arbitrage ou pour le contrat qui contient la clause compromissoire ».

Ce raisonnement conduisit nos Cours et Tribunaux à valider la clause compromissoire dans les diverses hypothèses où son utilité se manifestait : 1^o contrats entre Français et étrangers passés en pays étranger ; 2^o contrats entre Français et étrangers passés en France, mais avec arbitrage à l'étranger ou tout au moins soumission du contrat à la loi étrangère ; 3^o contrats en France, entre Français, mais avec référence à la loi étrangère, 4^o contrats passés entre étrangers mais avec arbitrage en France ¹.

A cette jurisprudence se rattache un arrêt de la Cour d'Alger, du 17 mars 1926, concernant les faits antérieurs à la loi de 1925. Cette décision a considéré que la nullité de la clause compromissoire n'était pas d'ordre public, qu'il avait donc été loisible à un Français contractant avec un Anglais de convenir que les difficultés pouvant surgir entre eux seraient réglées suivant

1. Cass. Req., 17 juillet 1899, D., 1904-1-225, note Pic ; Cass. Req., 8 décembre 1914, *Clunet*, 1916, p. 1219 ; Marseille, 20 décembre 1922, *Clunet*, 1923, p. 280.

un mode d'arbitrage autorisé par la loi anglaise, qu'en conséquence, la sentence arbitrale avait lié le Français au même titre que si elle avait été rendue conformément à la loi française ¹.

A la même jurisprudence se rattache encore l'arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 19 février 1930 qui a été rendu également dans une espèce relative à des faits antérieurs à la loi de 1925. Cet arrêt a déclaré que des parties contractantes, même françaises l'une et l'autre, avaient pu valablement, dans un contrat conclu soit à l'étranger, soit en France, et intéressant le commerce international se référer à une loi étrangère, par exemple la loi anglaise, admettant la validité de la clause compromissoire et attribuant compétence à une juridiction arbitrale anglaise ².

Mais nous l'avons déjà observé, les solutions que notre jurisprudence consacrait, par exception au principe qu'elle avait posé en 1843, en faveur du commerce international ne donnaient pas une satisfaction absolue à nos co-contractants étrangers. Des décisions tolérantes de jurisprudence ne procurent pas la sécurité de la loi. Le commerce français désirait donc que le législateur renversât l'obstacle aperçu par la Cour de cassation, dans l'article 1006, à la validité de la clause compromissoire.

Cette œuvre législative s'imposait d'autant plus que la question de l'arbitrage international avait été mise, en 1922, à l'ordre du jour de la Société des Nations. Les études du Comité de renvoi avaient abouti au Protocole

1. D., Hebd., 1926, p. 355. Arrêt que nous retrouverons, ainsi que l'arrêt suivant de la Cour de cassation du 19 février 1930, dans la question de la rétroactivité de la loi de 1925.

2. D. Hebd., 1930, p. 228.

de Genève du 24 septembre 1923, dont nous devons parler ici puisqu'il a hâté le vote de notre loi de 1925.

L'article premier de ce Protocole est ainsi conçu : « Chacun des Etats contractants reconnaît la validité entre les parties soumises respectivement à la juridiction d'Etats contractants différents, du compromis ainsi que de la clause par laquelle les parties à un contrat s'obligent, en matière commerciale, à soumettre, en tout ou partie, les différends qui peuvent surgir dudit contrat à un arbitrage, même si ledit arbitrage doit avoir lieu dans un pays autre que celui à la juridiction duquel est soumise chacune des parties au contrat ». L'article 4 stipulait que les tribunaux en présence de la clause compromissoire, devaient se déclarer incompétents et l'article 3 que tout Etat contractant devait assurer l'exécution des sentences arbitrales rendues sur son territoire. Ce document est la preuve éclatante que le besoin d'arbitrage se faisait fortement sentir et que les avantages de l'arbitrage étaient reconnus universellement.

SECTION 3

MOUVEMENT LÉGISLATIF

EN FAVEUR DE LA CLAUSE COMPROMISSOIRE.

LA LOI DE 1925

Des projets de lois nombreux avaient été depuis longtemps ébauchés, soit sur le plan du droit interne, soit sur le plan du droit international, en vue de la déclaration du principe de la validité de la clause compromissoire.

Dès 1908, le projet du Code de procédure déposé à la Chambre par M. Sarrieu, validait la clause compromissoire ¹.

Le projet Louis-Dreyfus qui devint la loi de 1925, avait été voté par la Chambre des députés, dès le mois de juillet 1908.

Le 18 janvier 1921, M. Flandin avait déposé un projet aux termes duquel la clause compromissoire était déclarée valable en toute matière ².

Le 7 juillet 1921, le projet gouvernemental inspiré des conclusions de la Société d'Études législatives, admettait la validité des clauses compromissoires en matière commerciale, tout en interdisant de renoncer au droit d'appel pour ces clauses et de conférer d'avance aux arbitres le pouvoir d'amiabes compositeurs ³.

La proposition Fould, du 13 février 1923, validait la clause compromissoire en matière civile comme en matière commerciale ⁴.

C'est la même année, le 13 mars 1923 que M. Clémentel désireux d'armer le commerçant français dans la bataille économique mondiale, déposa une proposition tendant à reconnaître la validité de la clause compromissoire dans les contrats commerciaux passés entre étrangers ou entre Français et étrangers ⁵. Cette proposition était d'autant plus importante que la Chambre de Commerce Internationale venait d'organiser à Paris une Cour d'Arbitrage pour le commerce international et menait une vive campagne en faveur de la clause com-

1. *Journal Officiel*, 1898, *Doc. Parl.*, Chambre, Annexe n° 281.

2. *Journal Officiel*, 1921, *Doc. Parl.*, Sénat, Annexe n° 4.

3. *J. O.*, 1921, *Doc. Parl.*, Sénat, Annexe n° 566.

4. *J.O.*, 1923, *Doc. Parl.*, Chambre, Annexe n° 5566.

5. *J.O.*, 20 avril 1923, Annexe, n° 168.

promissaire. Quelques mois plus tard le Protocole de Genève relatif à la clause compromissoire et à l'arbitrage était signé. Il devenait nécessaire que le Parlement français consacraît la validité de la clause compromissoire afin de pouvoir ratifier le projet de convention internationale de la Société des Nations.

La discussion de la proposition Clémentel fut alors retirée de l'ordre du jour du Sénat et le projet Louis Dreyfus¹ voté par la Chambre des députés en 1908, fut adopté par le Sénat et devint la loi du 31 décembre 1925. Puis le 7 juin 1928, la France ratifia le Protocole de Genève.

Ainsi la déclaration législative du principe de la validité de la clause compromissoire, qui aurait pu se faire attendre longtemps encore intervint dans notre droit interne pour permettre à la France de profiter des avantages de l'arbitrage en Droit international.

La loi nouvelle, comportant un article unique, a incorporé ce dernier à l'art. 631 du Code de commerce ainsi conçu désormais : « Les Tribunaux de commerce connaîtront :

« 1^o des contestations relatives aux engagements et
« transactions entre négociants, marchands et banquiers ;

« 2^o des contestations entre associés pour raison d'une
« société de commerce ;

« 3^o de celles relatives aux actes de commerce entre
« toutes les personnes ;

« Toutefois les parties pourront, au moment où elles
« contractent, convenir de soumettre à des arbitres les
« contestations ci-dessus énumérées, lorsqu'elles vien-
« dront à se produire.

1. Projet Dreyfus, rapport à la Chambre, *J. O.*, 1908, Annexe n° 1654.

Si la loi se réduit à un simple principe général, laconiquement formulé, c'est que le législateur a procédé hâtivement, sous la poussée impérieuse des circonstances qui viennent d'être rappelées . « Si votre Commission, « a dit M. Catalogne, rapporteur au Sénat ¹, vous propose d'ainsi limiter la législation à instituer, c'est « parce qu'elle ne voudrait pas, dans le dédale d'opinions diverses, sinon contradictoires, émises dans nos « groupements législatifs, industriels et commerciaux, « aboutir à un échec total et éloigner, en des heures troubles, une réforme internationale, impérieusement « réclamée par la protection des intérêts français sur « les marchés internationaux ».

C'est ainsi que furent abandonnés à la jurisprudence et à l'initiative privée les applications de principe et l'organisation de l'arbitrage.

1. *J. O.*, 10 septembre 1925. Annexe n° 302. Voir aussi les observations de Louis Dreyfus dans le *Journal Commercial et Maritime de Marseille* du 8 mars 1926.

CHAPITRE DEUXIEME

LA JURISPRUDENCE POSTERIEURE A 1925

Les principales questions juridiques soulevées par la clause compromissoire et l'organisation de l'arbitrage peuvent être groupées autour des six points suivants :

- 1^o Champ d'application de la loi de 1925.
- 2^o Conditions de fond de la clause compromissoire.
- 3^o Conditions de forme et preuve de cette clause.
- 4^o Modalité de la clause.
- 5^o Effets et sanctions de la clause.
- 6^o La sentence arbitrale et son exécution.

Nous devons rechercher comment la jurisprudence a résolu, lorsqu'elle en a été saisie, les questions de ces divers ordres. Une telle recherche implique de toute évidence l'étude attentive des questions mêmes dont il s'agit.

SECTION 1

CHAMP D'APPLICATION DE LA LOI

Pour délimiter le champ d'application de la loi il importe de résoudre deux questions :

1° En quelles matières la clause compromissoire est-elle déclarée valable ?

2° La loi nouvelle a-t-elle rétroactivement validé les clauses compromissoires souscrites avant sa promulgation ?

En quelles matières la clause compromissoire est valable

Il résulte du texte même de la loi que la validité de la clause compromissoire n'est proclamée qu'en matière commerciale et pour les seules contestations visées aux trois premiers alinéas de l'art. 631, du Code de commerce.

1° Contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers ; 2° contestations entre associés pour raison d'une société de commerce ; 3° contestations relatives aux actes de commerce entre toutes personnes même non commerçantes de profession.

La clause compromissoire est admise dans les litiges qui, en vertu de ces trois dispositions, sont de la compétence exclusive du Tribunal de commerce, et seulement dans ces litiges.

Ainsi la clause ne serait pas admise dans des litiges relatifs à des engagements et transactions entre commerçants et non-commerçants, ni dans des litiges entre une société et des tiers, ni dans des litiges entre toutes personnes au sujet d'actes non commerciaux. Pour la définition des actes de commerce on se reportera, bien entendu, aux art. 632 et 633 du Code de commerce.

La clause ne serait pas davantage admise dans des contestations soumises aux tribunaux consulaires par

d'autres textes que l'art. 631, c'est-à-dire soit dans des litiges entre des commerçants et leurs commis pour le fait du trafic auquel ceux-ci sont attachés (art. 634, 1^o), soit dans les procès concernant des lettres de change réputées simples promesses ou des billets à ordre (art. 636 et 637). De même les contestations dont la solution comporte l'application du droit spécial de la faillite, et qui sont à ce titre de la compétence des Tribunaux de commerce (art. 635, Code de commerce) ne sauraient faire l'objet d'une clause compromissaire valable. Par exemple la clause d'une vente commerciale stipulant que toutes les contestations à naître de ce contrat seront soumises à des arbitres, n'empêcherait pas que l'action en nullité de cette vente intentée, le cas échéant, par le syndic en vertu de l'art. 447, Code de commerce dût être portée devant le Tribunal de commerce ; mais s'il s'agissait d'une contestation étrangère au droit de la faillite, notamment d'une question concernant la garantie des biens cachés, la convention compromissaire aurait son efficacité nonobstant la faillite de l'une des parties et serait alors opposable au syndic ¹.

La question de la rétroactivité

La jurisprudence s'est montrée incertaine sur le point de savoir si les clauses compromissaires nulles à l'époque où elles furent stipulées, ont été validées par la loi nouvelle.

Dans un arrêt du 26 juillet 1926, la Cour de Rennes avait implicitement adopté ² la thèse de la rétroactivité.

1. Trib. de comm. de Versailles, 30 avril 1927, *Gaz. du Pal.*, 1927-2-282.

2. *Gaz. du Pal.*, 1927-1-59 et *D. Hebd.*, 1926, p. 573.

Elle avait, en effet, refusé de donner efficacité à une clause compromissoire contenue dans un contrat antérieur par ce seul motif qu'un jugement avait été rendu sur le litige, suivant en cela l'opinion générale qui repousse l'application des lois nouvelles de compétence dans les instances où un jugement est déjà intervenu. Il était ainsi sous-entendu par l'arrêt de Rennes que, si le litige n'était pas parvenu à ce point, la clause aurait été reconnue valable.

Un jugement du tribunal civil de Montbrison ¹ du 25 mars 1927 se prononça expressément. Il considère que la loi du 31 décembre 1925, comme toutes les lois de procédure, avait un effet rétroactif et se trouvait hors du domaine d'application de l'art. 2 du Code civil.

La même solution fut admise par le Tribunal de commerce de Saint-Etienne qui, le 7 décembre 1927, n'hésita pas à appliquer la loi de 1925 à un contrat passé en 1920 pour cette raison que la loi de 1925 « a un effet rétroactif comme toutes les lois de procédure » et doit s'appliquer toutes les fois que les parties ne se sont point prévaluées, antérieurement à la loi de 1925, de la nullité relative qui affectait sur ce point la convention ². Le jugement admettait donc que la loi nouvelle, envisagée comme loi de procédure, et comme telle rétroactive, avait pour effet de valider, à partir de sa promulgation les clauses compromissoires originellement nulles, mais dont la nullité n'avait pas été jusqu'alors prononcée.

Cette même manière de voir a été approuvée par certains auteurs. « Comme toute loi de procédure a écrit

1. *Gaz. du Pal.*, 1927-2-235.

2. *D.*, 1929-2-126 et note Albert Chéron.

M. Hamel ¹, la loi sera rétroactive ; elle valide les clauses compromissaires antérieurement conclues ». A la même opinion paraît bien se ranger M. Chéron ².

A notre avis, la conception de la rétroactivité ne peut s'appuyer sur aucun argument solide. C'est à tort qu'on invoque le prétendu principe d'après lequel les lois de compétence seraient rétroactives. Sans doute les lois de compétence s'appliquent immédiatement, même aux litiges en cours, mais elles ne s'écarteront pas en cela du droit commun, puisque la règle générale est que les lois nouvelles ont un effet immédiat sur les situations en cours. Cet effet immédiat n'est pas la rétroactivité. La loi rétroactive s'applique à des faits accomplis : c'est-à-dire au passé. La loi de compétence même appliquée aux litiges en cours, ne s'applique encore qu'au présent ; son objet, en effet, c'est le pouvoir accordé au juge de statuer sur le litige, et, tant que le juge n'a pas statué, il n'est pas possible de dire que la loi nouvelle est appliquée à un fait passé. Comme le dit M. Roubier ³, « il y a « dans le rapprochement entre la loi de compétence et « la loi rétroactive, une illusion qu'il est facile de dissiper, « la loi de compétence fait partie de ce groupe de lois « qui a pour objet de régler l'activité du juge, et non « celle des particuliers, et que nous avons appelées lois « pseudo-rétroactives. En réalité ces lois s'appliquent « aux litiges en cours sans qu'il y ait là une rétroactivité « véritable » (*Les conflits de lois dans le temps*, t. 1^{er}, p. 434 et suiv).

S'il s'agit de lois de compétence ayant pour objet,

1. « La clause compromissoire dans les contrats commerciaux », D. Hebd., 25 mars 1926, Chronique, p. 15.

2. Note plus haut citée.

3. Note, S., 1930-2-65.

non plus l'activité du juge au litige, mais l'activité des particuliers (c'est le cas des lois relatives aux clauses conventionnelles de compétence) il n'y a pas de raison de leur attribuer un effet rétroactif, en les appliquant à des faits du passé, dans les litiges postérieurs. Pourquoi auraient-elles un effet rétroactif, puisque les lois réglant la compétence du juge n'ont elles-mêmes qu'une fausse apparence de rétroactivité ?

Si donc, l'on envisage la loi de 1925 comme une loi de compétence et de procédure, nous ne voyons pas pourquoi on lui fait produire une conséquence rétroactive en l'appliquant à un fait accompli dans le passé, c'est-à-dire à la stipulation d'une clause compromissoire. Nulle, au moment où elle a été formée, nulle elle demeure. La loi nouvelle ne la tire pas du néant juridique. Alors même que la loi de 1925 contiendrait des dispositions de procédure et serait insérée dans le Code de procédure civile, elle ne validerait pas les clauses compromissoires antérieures à sa promulgation. La solution est évidemment la même si l'on range la loi de 1925 dans la catégorie des lois de procédure et de compétence par cette raison qu'elle autorise l'attribution conventionnelle de compétence à des arbitres.

La solution est encore, et *a fortiori*, identique, lorsqu'on considère simplement la loi nouvelle comme touchant au fond du droit, puisqu'elle valide, mais pour l'avenir une convention jusqu'alors déclarée nulle. Si une loi nouvelle déclarait valables les substitutions aujourd'hui prohibées, les actes nuls, sous l'empire de la loi actuelle en conséquence de cette prohibition, ne seraient pas validés par la loi nouvelle. Il en est de même de la loi de 1925 qui, ne contenant aucune déro-

gation au principe de l'article 2 du Code civil, dispose seulement pour l'avenir ; elle ne valide pas les clauses antérieurement nulles.

La doctrine inspirée par les considérations précédentes s'est en général prononcée dans le sens de la non-rétroactivité¹.

C'est dans le même sens qu'ont statué, sans d'ailleurs se livrer à de grandes discussions juridiques, plusieurs décisions judiciaires.

Un jugement du Tribunal de commerce de Nantes, du 6 novembre 1926, a décidé que la loi de 1925 n'ayant pas d'effet rétroactif, une clause compromissoire n'a pas pu être valablement insérée dans un contrat antérieur à la dite loi².

Plus récemment, la Cour de Paris, le 10 juillet 1928, a statué de la même façon et dans les termes suivants³ :

« Considérant que rien dans les travaux préparatoires
« de la loi du 31 décembre 1925, ne permet de prétendre
« qu'il s'agisse d'une loi de procédure, qu'il est manifeste
« au contraire que par l'emploi « les parties pourront »,
« le législateur a entendu créer un droit nouveau et
« disposer ainsi pour l'avenir ; qu'à supposer même qu'il
« s'agisse d'une loi de procédure, il ne serait pas possible
« de décider qu'elle a en l'espèce, un effet rétroactif ;
« qu'en effet la présente contestation touche au fond du
« droit, puisqu'il s'agit d'examiner les effets d'un contrat
« en décidant s'il doit être résilié et aux torts de qui ;

1. Morel, « La clause compromissoire en matière commerciale, *Revue Critique de Législation et de Jurisprudence*, 1926, p. 539.

César-Bru, « Commentaire de la loi de 1925 », *Lois nouvelles* du 15 juillet 1926. — Roubier, note précitée, S., 1930-2-65. — Sirey, *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, 1927, p. 28.

2. *Gaz. du Pal.*, 1927-1-314.

3. S., 1930-2-65, note Paul Roubier.

« que, pour ce faire, il sera nécessaire de se placer au
« jour où le contrat a été conclu et qu'il n'est pas pos-
« sible d'appliquer une disposition légale nouvelle pour
« l'interprétation d'un contrat conclu antérieurement à
« la loi nouvelle ».

La non rétroactivité de la loi de 1925 ressort encore, d'une manière implicite, d'un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 19 février 1930, rendu dans une espèce où il s'agissait de faits antérieurs à la loi nouvelle¹. Cet arrêt a, en effet, décidé que les parties, mêmes françaises l'une et l'autre pouvaient valablement, dans un contrat conclu, soit à l'étranger, soit en France, et mettant en jeu des intérêts de commerce international, déroger à l'art. 1006 du Code de procédure civile, édictant la nullité, qui n'est pas d'ordre public en France, de la clause compromissoire, se référer à une loi étrangère, telle que la loi anglaise, admettant la validité d'une pareille clause et attribuant compétence aux juridictions anglaises. La loi de 1925 est considérée par la Cour comme non rétroactive, puisque la clause litigieuse, antérieure à cette loi, n'est déclarée valable, dans les circonstances de la cause, que par suite d'une possibilité de dérogation par les parties à la règle de la nullité de la clause compromissoire².

1. D., Hebd., 1930, p. 228.

2. La non rétroactivité résulte aussi d'un arrêt de la Cour d'Alger rendu, dans le même sens et à propos de faits antérieurs à la loi de 1925 le 17 mars 1926, D. Hebd., 1926, 355.

SECTION 2

CONDITIONS DE FOND DE LA CLAUSE COMPROMISSOIRE
CONSENTEMENT — CAPACITÉ — OBJET.

La clause compromissoire doit obéir aux règles générales de validité des contrats.

Il est inutile d'insister sur la nécessité du concours des volontés. Mentionnons seulement ici, pour l'examiner plus loin, la question des formes d'expression de ces volontés et de la preuve de la clause.

Au consentement se rattache le point de savoir à quel moment, et dans quel lieu, se forme le contrat par correspondance¹. Suivant la théorie de l'émission, ou de l'expédition, il faut considérer l'instant et l'endroit ou celui qui a reçu l'offre envoie sa lettre d'acceptation. D'après le système de la réception, il convient de s'attacher à la date et au lieu ou la lettre d'acceptation parvient à destination.

La Cour d'Angers, dans son arrêt du 12 mai 1931, adhère au système de l'émission et en fait application à notre matière en décidant que, un contrat par correspondance, étant devenu parfait dès l'expédition de l'acceptation au pollicitant, celui-ci ne peut se voir opposer une clause compromissoire contenue dans cette lettre d'acceptation et qu'il n'a, par suite, connue que postérieurement à la conclusion du marché².

Les règles générales relatives à la capacité s'appliquent

1. Valéry, *Des contrats par correspondance*, 1874. — D., Repert. prat., v. Compétence commerciale, n° 123, note sous Nancy, 20 janvier 1925, D., 1926-2-15.

2. D. Hebd., 1931, p. 387.

évidemment à notre matière. Il faut poser en principe que la clause compromissoire ayant pour but le compromis, la capacité requise pour la première est la même que celle exigée pour le second.

La femme mariée, commerçante, même séparée de biens n'a pas le droit de compromettre sans l'autorisation de son mari (art. 215 Code civil). Mais cette autorisation ne lui est pas nécessaire si elle est séparée de corps ou si elle exerce un commerce séparé de celui de son mari et constitué sur ses biens réservés dans les termes de la loi du 4 juillet 1907. Les mêmes distinctions sont à reproduire en ce qui concerne la capacité pour l'épouse de souscrire une clause compromissoire.

Le failli dessaisi de l'administration de ses biens par l'art. 443 du Code de commerce, n'ayant pas la libre disposition de ses droits, ne peut ni compromettre, ni passer une clause compromissoire. Une telle clause qu'il aurait valablement conclue alors qu'il était *in bonis* deviendrait inefficace après la déclaration de faillite ¹. Le droit anglais admet que le trustee à faillite n'est pas lié par l'engagement de compromettre passé par le failli ².

Le mineur habilité à faire le commerce peut compromettre et par conséquent souscrire une clause compromissoire. Au contraire le mineur non habilité à faire le commerce n'est capable ni de l'un ni de l'autre, car sa cause est communicable au ministère public et l'on ne peut ni compromettre ni par identité de motifs, promettre de compromettre sur les causes communicables. L'héritier d'une obligation de compromettre, mineur au moment de la transmission des obligations de son

1. En ce sens, Anvers, 22 octobre 1867, *Port d'Anvers*, 1867-1-306.

2. Leray, *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, p. 31.

auteur et devenu majeur avant le litige à compromettre, ne serait pas lié ¹ par la clause compromissoire. Celle-ci en effet, s'était formée alors qu'il était encore en minorité. Le droit anglais accorde en pareil cas un droit d'option au mineur devenu majeur.

Il est de jurisprudence constante que les personnes morales publiques, dont les intérêts exigent la surveillance du ministère public et dont les causes doivent lui être communiquées, ne peuvent compromettre par l'intermédiaire de leurs représentants légaux. Cette interdiction est générale et s'applique tant à l'Etat qu'aux départements, aux communes et aux établissements publics ². Cette règle, résultant des art. 83, 1003 et 1004 du Code de procédure civile, s'applique sans aucun doute à la clause compromissoire.

Si les diverses questions concernant la capacité en matière de clause compromissoire ne se sont pas présentées en jurisprudence depuis 1926, il n'en est pas de même des questions concernant l'objet de cette clause.

Il y a lieu de s'en étonner. L'objet de notre clause est essentiellement et uniquement la promesse de compromettre. Cet objet limite le contenu nécessaire à son existence et à sa validité. Souscrite en vue de litiges éventuels, qui ne se prodniront peut-être jamais, elle ne peut désigner les objets en litige.

Ni le texte, ni l'esprit de la loi de 1925 en outre, ne demandent que les contractants conviennent de soumettre leurs contestations à des arbitres désignés d'avan-

1. Leray, *loc. cit.*, p. 30.

2. Conseil d'Etat : 11 juillet 1884, D., 1886-3-15 ; 23 décembre 1887 D., 1889-3-1 ; 24 juillet 1891 S., 1893-3-5 ; 17 mars 1893, D., 1893-3-33. — Cass. Req., 25 janvier 1926, D. Hebd., 1926, p. 99. — Trib. civ., Lille, 13 avril 1929, D. Hebd., 1929, p. 376.

ce. La clause compromissoire est valable dès l'instant où les parties sont d'accord sur le principe d'un renvoi devant arbitres, alors même que ceux-ci ne sont pas désignés et que leur mode de désignation n'est pas prévu. Ce qui constitue la clause compromissoire, c'est la volonté commune et clairement exprimée d'un règlement par l'arbitrage des litiges éventuels, indépendamment des voies par lesquelles cet arbitrage sera réalisé.

A vrai dire la désignation des arbitres n'est pas impossible dans la clause compromissoire ; elle s'y rencontre même très fréquemment, lorsque celle-ci stipule le renvoi des litiges éventuels devant une chambre arbitrale ; mais une telle désignation, pour licite et utile qu'elle soit, n'est aucunement nécessaire. Dès qu'il y a promesse de compromettre le cas échéant, il y a clause compromissoire valable. La désignation d'arbitres soit nominativement, soit en la personne d'une Chambre arbitrale est une stipulation purement facultative.

Prétendre le contraire serait créer une confusion entre la clause compromissoire et le compromis. Si l'on comprend que certains contractants aient cherché à établir une semblable confusion dans le but d'échapper à leurs obligations, on conçoit beaucoup moins aisément l'accueil que certaines décisions judiciaires ont fait à cette erreur.

Le Tribunal de Dunkerque à qui la question de la validité d'une clause compromissoire avait été soumise, jugea le 9 mai 1927... « Mais attendu qu'en l'espèce les parties n'ont nullement convenu de soumettre à des arbitres désignés les contestations naissant du contrat, qu'elles ont déclaré que la Chambre syndicale réglerait à l'amiable ladite contestation » ¹

1. *Gaz. du Pal.*, 22 juillet 1847.

Ce jugement fut confirmé par arrêt de la Cour de Douai du 27 juin 1928 dans les termes suivants : « Considérant que s'il est exact que la loi du 31 décembre 1925 a permis de recourir à la clause compromissoire pour les contestations qui pourraient survenir au cours de l'exécution du marché, elle n'a rien modifié quant aux exigences résultant des textes qui sont toujours en vigueur pour les formes à observer afin de rendre le compromis valable ¹, que c'est ainsi qu'il est toujours nécessaire et obligatoire d'indiquer les noms des arbitres, à peine de nullité, c'est-à-dire qu'il faut que les parties s'entendent sur le nom des personnes qu'elles choisissent pour leur servir de juges afin de rendre une sentence arbitrale ; qu'en l'espèce il n'y a aucune désignation de personnes, mais seulement la Chambre arbitrale et de conciliation de Dunkerque ; que cette Chambre syndicale ne se compose pas de deux ou trois personnes qui seraient bien connues des parties et sur l'identité desquelles il ne pourrait y avoir aucun doute, mais qu'en réalité, elle se compose d'environ 135 membres exerçant les professions les plus variées et au nombre desquelles figurent même des sociétés dont certaines sont anonymes ; que cette Chambre syndicale a bien des statuts et un règlement intérieur, mais que, même pour chaque cas qui lui est soumis, c'est le Président qui désigne les trois arbitres pour juger le litige, de sorte qu'en réalité les parties se livrent à des arbitres inconnus d'elles et qu'elles sont privées du droit qui leur appartient de faire choix de leurs juges... ».

De ce jugement et de cet arrêt il résulte que la clause compromissoire ne serait valable qu'à la condition de

1. Cité par Jean Robert, *La clause compromissoire et l'organisation de l'Arbitrage*, 1929, p. 158.

contenir une désignation nominative d'arbitres, la désignation d'une Chambre arbitrale elle-même étant regardée comme insuffisante. Juger ainsi c'est ne tenir aucun compte de la loi de 1925.

La Cour de Paris, le 15 février 1930, a été mieux inspirée, mais n'a pas cependant fait les distinctions nécessaires, lorsqu'elle a statué dans les termes suivants ¹ : « Considérant que Lévy fils refusent de discuter au fond la demande de la maison Fleureur frères et se bornent à opposer l'incompétence de la Chambre arbitrale de Paris ; considérant que pour donner un fondement à leur exception, Levy fils soutiennent que la clause compromissoire n'a pas été formellement acceptée par eux ; mais considérant que cette assertion est formellement démentie par les faits ; que la signature de Levy, qui n'est pas déniée, est bien apposée au bas des conventions liant les parties, considérant que Levy fils prétendent qu'en tous cas le compromis doit désigner les objets du litige et les noms des arbitres ; qu'en ce qui concerne le premier point, il a été modifié par la dernière législation et qu'en ce qui concerne le second, la désignation est faite en la personne de la Chambre arbitrale de Paris ; considérant que l'exception opposée par Lévy Fils doit donc être rejetée et que la Chambre arbitrale de Paris est bien qualifiée pour connaître du différend survenu entre les parties... ».

S'il est exact que le renvoi des litiges éventuels devant la Chambre arbitrale a toute la valeur d'une désignation d'arbitres, ainsi que nous le montrerons par la suite, la Cour n'a pas indiqué que la désignation d'arbitres n'était pas essentielle à la validité de la clause

1. Revue, *Ventes et Transports*, 1930, p. 157.

compromissoire. Cette indication n'était pas indispensable il est vrai, à la solution de l'espèce portée devant la Cour, puisqu'il y avait, en fait, désignation d'arbitres ; mais elle aurait été désirable en vue d'une précision de la portée de la loi nouvelle et d'une distinction juridique du compromis et de la clause compromissoire.

Les deux points ici en question ont été tranchés par un jugement du Tribunal civil de la Seine du 11 janvier 1932, lequel décide d'une part que la loi de 1925 admet en matière commerciale, par dérogation à l'art. 1006 du Code de procédure civile, la validité de la clause compromissoire, même si elle ne précise pas la contestation et le nom des arbitres, d'autre part, qu'il y a désignation du nom des arbitres lorsque la clause prévoit l'arbitrage d'une Chambre arbitrale pourvue de la personnalité civile.

On trouve également une décision toute récente du Tribunal de commerce de la Seine du 16 février 1934, statuant dans le même sens ¹ :

« Le Tribunal :

« Attendu que la demande tend au paiement par
« Vve B... à la Société anonyme Ancienne Maison L...
« et C^e, qui, par la suite sera désignée sous le nom de
« L..., une somme de 15.355 fr. 15 pour solde d'opéra-
« tions à terme sur marchandises, et 1.000 fr. à titre de
« dommages-intérêts pour inexécution de ses obliga-
« tions à faire ;

« Attendu que Vve B... oppose, dans ses conclusions,
« l'incompétence de ce Tribunal, en raison de la clause
« compromissoire insérée dans les contrats qui sont à la
« base de la présente instance ;

1. *Gaz. des Trib.*, 9 et 10 mars 1934.

« Attendu que L., soutient, dans ses conclusions, que
« dame B., ne se serait pas conformée à la clause com-
« promissaire ; qu'elle aurait refusé de régulariser les
« compromis qui lui ont été adressés et de désigner son
« arbitre comme elle en était mise en demeure ;

« Attendu qu'une nombreuse jurisprudence aurait
« admis que la clause compromissoire ne pourrait être
« considérée que comme une promesse de compromettre ;

« Que, faute par une partie de désigner son arbitre, l'au-
« tre partie ne pourrait exercer contre elle qu'une action
« en dommages-intérêts pour inexécution d'une obliga-
« tion de faire ;

« Que, faute d'avoir été précédée d'un compromis
« d'arbitrage conformément à l'art. 1006 du Code de
« procédure civile, une sentence se trouverait nulle ;

« Que les parties, en ce qui concerne la convention
« d'arbitrage, se trouveraient avant tout liées par les
« dispositions du droit commun :

« Que Vve B., ne saurait faire appel à une clause com-
« promissaire à laquelle, après mise en demeure, elle
« aurait refusé de souscrire, par son refus de désigner
« son arbitre et de signer le compromis ;

« Mais attendu qu'il ressort des débats et des docu-
« ments produits, et notamment du contrat, en date du
« 10 octobre 1933, à enregistrer, que les parties ont
« formellement convenu que « toute contestation sur-
« venant à l'occasion du présent contrat, sera soumise
« à l'arbitrage de la Chambre arbitrale de Paris, qui la
« résoudra, en dernier ressort et conformément à ses
« règlements, que les parties déclarent connaître ;

« Qu'ainsi, les parties se sont engagées par avance,
« en cas de difficultés ultérieures s'élevant à l'occasion

« de l'interprétation ou de l'exécution d'un contrat à
« les soumettre non pas à des arbitres indéterminés, mais
« à une juridiction arbitrale nettement définie et léga-
« lement constituée ;

« Que cette convention qui constitue un engagement gé-
« néral définitivement validé par la loi de 1925, se trouve
« libérée de façon évidente des textes et conditions
« uniquement relatifs au compromis et a, par suite, pour
« conséquence nécessaire d'écarter l'application de
« l'art. 1006 du Code de procédure civile ;

« Qu'il suffit, pour que cette clause prenne son plein
« effet, qu'elle se rapporte uniquement au litige né du
« contrat pour lequel elle a été prévue ;

« Que dès lors, les parties n'ont pas à définir d'une
« façon plus précise, dans un nouveau compromis l'objet
« du litige au moment où celui-ci se révèle ;

« Que cette façon de faire, en contradiction avec
« l'art. 631 du Code de commerce qui prévoit que les
« parties pourront, au moment où elles contractent,
« convenir de soumettre à des arbitres les contestations
« lorsqu'elles viendront à se produire, aurait pour consé-
« quence immédiate de subordonner l'application de la
« clause compromissoire à la fantaisie des parties ;

« Qu'il ne s'agit pas simplement d'une obligation de
« faire, mais bien d'un engagement pris d'avoir recours
« à une procédure organisée par la loi du 31 décembre
« 1925, qui ne saurait, par suite, être soumis à d'autres
« formalités que celles prévues par ladite loi ;

« Que les difficultés auxquelles peut donner lieu
« l'application de la clause compromissoire ne sauraient
« permettre à l'un quelconque des co-contractants de
« chercher à éluder son application, alors que la clause

« a été formellement et librement acceptée par les parties ;

« Que les conventions légalement formées tiennent lieu de lois à ceux qui les ont faites ;

« Qu'il convient, dès lors de rappeler les parties au respect de leurs engagements ;

« Que, par suite, L., n'avait pas à exiger de Vve B., la signature d'un nouveau compromis et la désignation d'un arbitre ;

« Que le fait, par cette dernière de refuser de se soumettre à cette exigence injustifiée, ne saurait être interprété comme une contravention aux engagements pris par elle et provoquer la caducité de ses engagements ;

« Qu'il appartenait à L., de l'appeler ainsi que le contrat du 10 octobre 1933, lui en faisait l'obligation, devant la juridiction contractuellement prévue, sans aucune autre formalité ;

« Qu'aucune autre interprétation de la loi de 1925, qui pourrait donner à l'une des deux parties la possibilité, au moment du conflit, de se soustraire à ses engagements contractuels, ne saurait être admise, sans rendre complètement illusoire la portée de cette loi ;

« Que, par suite, ce Tribunal ne saurait statuer sur le litige qui lui est soumis ; qu'il échet, en conséquence, de renvoyer les parties devant la juridiction qu'elles ont librement choisie, et contractuellement désignée ;

« Par ces motifs,

« Se déclare incompétent, renvoie les parties devant les juges qui doivent en connaître ;

« Et condamne la Société anonyme Ancienne Maison L. et C^e aux dépens ».

SECTION III

CONDITIONS DE FORME

PREUVE DE LA CLAUSE COMPROMISSOIRE

Aux termes de l'art. 1005 du Code de procédure civile « le compromis pourra être fait par procès-verbal « devant les arbitres choisis ou par acte devant notaire, « ou sous-signature privée ». Le texte limitatif exclut toute autre mode de preuve, notamment la preuve testimoniale. Mais s'applique-t-il aussi à la clause compromissoire ? En d'autres termes, abstraction faite du procès-verbal devant l'arbitre, impossible en notre matière, le compromis et la clause compromissoire sont-ils soumis aux mêmes modes de preuve ?

Dans le silence de la loi de 1925, trois systèmes sont possibles :

1° Le système de l'assimilation de la clause compromissoire au compromis en ce qui concerne les modes de preuve.

2° Le système admettant la preuve de la clause compromissoire, comme celle du contrat commercial lui-même, dans les termes de l'art. 109 du Code de commerce et au besoin par témoins.

3° Le système rapprochant, quant à la preuve, la convention compromissoire de la clause attributive de compétence à un tribunal : ce qui conduit à rejeter la preuve testimoniale, à repousser également la nécessité d'un écrit revêtu de la signature des deux parties et ayant spécialement pour objet la promesse de compro-

mettre, à considérer comme nécessaire et suffisante une manifestation certaine de la volonté commune des parties contractantes.

Quelques précisions s'imposent d'abord pour l'intelligence même de la discussion. Un marché commercial se traduit en général au moyen de documents, imprimés ou manuscrits qui portent la signature des parties. Tantôt le contrat se forme par un échange de correspondance contenant les conditions du vendeur et l'acceptation expresse de ces conditions par l'acheteur. Tantôt il n'y a pas correspondance mais l'acheteur signe, par exemple, un bon de commande auquel sont jointes, soit sur le bon lui-même, soit sur une feuille détachée, les conditions de vente. Le vendeur adresse une lettre de confirmation portant en marge les conditions du marché. Une facture, en suite d'un marché verbal, porte les conditions en marge.

La clause compromissoire peut figurer soit dans la correspondance, soit dans les documents du marché. Correspondance et documents peuvent porter ratification d'un contrat type admettant la clause compromissoire ou se référer à des règles et usages faisant sa place à la même clause.

On se demande dans ces diverses hypothèses comment, si un contractant prétend ne pas avoir connu ou accepté la clause compromissoire, l'autre contractant devra administrer la preuve de la connaissance et de l'acceptation par le premier. Il est possible de se montrer quant à l'admission d'un mode de preuve plus ou moins large ou exigeant.

Si l'on assimile, au point de vue de la preuve, le compromis et la clause compromissoire, on décidera

que celle-ci ne peut être prouvée qu'au moyen d'un écrit ayant pour objet spécial ladite clause et portant la signature des deux parties. La soumission à cette clause ne pourra pas être déduite d'une acceptation tacite résultant de la non-protestation contre une proposition de convention compromissoire faite à l'une des parties par l'autre, notamment de la non-protestation contre la clause imprimée sur un papier d'affaires. L'adoption de la clause compromissoire ne pourra pas davantage résulter d'une référence aux conditions d'un contrat contenant stipulation de la clause.

En faveur de la nécessité d'un écrit signé des deux parties on peut invoquer deux arguments principaux : l'un tiré de considérations relatives à la preuve des promesses de contrat en général, l'autre tiré de la gravité de la clause compromissoire.

La question de la preuve des promesses de contrat, qu'aucun texte ne tranche, demeure très controversée¹. Si l'on estime que la promesse de contrat doit être prouvée comme le contrat lui-même, il est possible de faire application de cette idée à notre matière en concluant à la similitude des modes de preuve de compromis et de la promesse de compromettre. Cette conclusion sera fortifiée par la considération de l'importance de la clause compromissoire. Celle-ci a la même portée que le compromis, puisqu'il est possible de passer directement de la clause compromissoire à l'arbitrage sans s'arrêter au compromis. On peut même prétendre que la clause compromissoire est plus grave pour le contractant que le compromis lui-même, parce qu'elle contient en puissance un compromis universel. On est ainsi conduit à

1. V. Morel, *La clause compromissoire en matière commerciale*, p. 33.

fixer la clause compromissoire dans des formes aussi rigides que celles du compromis. On a même souhaité que la loi future obligeât le contractant à écrire de sa main la clause compromissoire ¹.

Une théorie inverse de la précédente, mais absolue aussi, consisterait à admettre la preuve de la clause compromissoire dans les termes de l'art. 109 du Code de commerce. Dans le sens de l'application du principe de la liberté des preuves, posé par ce dernier texte, se présentent diverses raisons. On peut considérer que la promesse de contrat est essentiellement différente du contrat, qu'elle est par conséquent soumise à des conditions différentes de forme et de preuve. Dans notre matière, particulièrement, le compromis n'est pas nécessairement commercial, alors que la clause compromissoire l'est toujours : il n'y aurait donc rien d'illogique à appliquer à la clause compromissoire les modes de preuve de l'art. 109 du Code de commerce, tandis que ces modes ne conviennent pas au compromis. La loi de 1925 a tendu à faciliter et à répandre l'arbitrage en faisant de la promesse de compromettre une clause accessoire d'un contrat commercial principal ; pourquoi dès lors, la clause compromissoire ne serait-elle pas prouvée comme le contrat commercial lui-même ? *Accessoriun sequitur principale.*

Entre les deux théories extrêmes, qui viennent d'être indiquées, on conçoit un système intermédiaire dans lequel la liberté des preuves de l'art. 109 serait écartée en raison du caractère dérogatoire au droit commun qu'offre la clause compromissoire, mais dans lequel on

1. Leray, *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, 1927, p. 32.

n'irait pas jusqu'à exiger la rédaction d'un écrit revêtu de la signature des deux parties et ayant spécialement pour objet la clause compromissoire. Il serait nécessaire et suffisant que les contractants aient eu, lors du contrat, une connaissance certaine de cette condition particulière du contrat. La clause compromissoire serait donc ainsi rapprochée, relativement aux modes de preuve, des conditions générales de vente fréquemment introduites dans les marchés commerciaux et dont la plus connue est celle attribuant compétence au tribunal d'une ville déterminée¹. Sans doute ce rapprochement ne doit-il pas être poussé trop loin. La clause de compétence crée une simple incompétence *ratione loci*; elle a pour effet d'obliger une des parties à se déplacer alors qu'elle n'aurait pas eu à le faire normalement. Bien plus grave est la clause compromissoire, qui ne substitue pas un tribunal de commerce à un autre, mais la justice arbitrale à celle des tribunaux consulaires.

L'assimilation entre les deux clauses envisagées peut-être faite dans une assez large mesure en ce qui concerne la preuve. La jurisprudence exige que la personne qui se prévaut d'une clause attributive de compétence à un tribunal apporte sinon la preuve complète connue en matière civile, du moins les plus fortes présomptions que son co-contractant a eu connaissance de cette clause². Si les conditions générales de vente sont formulées sur une feuille détachée, elles ne sont valables qu'en tant que la correspondance en rappelle l'existence et la connaissance par une phrase telle que celle-ci : « Ce mar-

1. Robert, *La clause compromissoire et l'organisation de l'arbitrage*, 1929, p. 15.

2. Paris, 4 février 1921, *Gaz. du Pal.*, 12 décembre 1921; Trib. de comm. de Marseille, 3 juin 1929, *Rec. Marseille*, 1920-1-298.

ché est fait à nos conditions générales de vente dont l'exemplaire ci-joint ». La simple mention : « ce marché est fait à nos conditions générales de vente » ne suffirait pas à prouver la connaissance par l'acheteur de la clause dont il s'agit. Même si les conditions générales de vente sont portées sur le corps de la pièce constitutive du marché, elles peuvent ne pas être accueillies. Elles ne le seront pas par exemple dans le cas où elles seraient portées au verso du bon de commande dont l'acheteur n'a signé que le *recto*, alors que ce *recto* ne portait aucune indication de ce qu'il existait d'autres conditions au verso¹. La preuve doit en tous cas ressortir des pièces relatives au marché et ne saurait être faite par témoins.

L'application de principes semblables peut paraître sage en matière de clause compromissoire. Son acceptation tacite ou par référence aux conditions d'un contrat serait alors admise, pourvu qu'il n'y eût aucun doute possible sur la connaissance qu'en ont eue les parties contractantes et que cette connaissance résultât des documents du marché.

Il est à présumer que les tribunaux accueillant l'assimilation dont il vient d'être parlé appliqueront à la preuve des clauses compromissoires des règles analogues à celles qu'ils ont admis pour la preuve des clauses de compétence. Il n'y a là toutefois qu'une anticipation, car un très petit nombre de difficultés relatives à la preuve de la convention compromissoire ont été jusqu'ici portées devant les tribunaux.

On nous permettra de faire à ce propos quelque réserve au sujet d'un document de la Chambre de Commerce

1. C'était exactement l'espèce de l'arrêt précité de la Cour de Paris du 4 février 1921.

internationale dont nous extrayons le passage suivant : « Dans certains pays (Grande-Bretagne, Pays-Bas, Amérique, Yougoslavie, Italie, Indes, Tchécoslovaquie, Espagne, Suède, Suisse, par exemple), les tribunaux semblent estimer que l'acquiescement tacite, le fait de ne pas avoir protesté contre la clause imprimée sur le papier d'affaires, ne suffit pas à donner validité à la clause d'arbitrage. La jurisprudence d'autres pays (Allemagne, Belgique, France, Pologne) semble admettre l'acquiescement tacite comme une condition suffisante pour la validité de la clause »¹.

Cette appréciation trop absolue de la jurisprudence française nous semble procéder ici d'une confusion entre la jurisprudence relative à la preuve des clauses de compétence, dont il a été question dans notre présent exposé, et la jurisprudence relative à la preuve de la clause compromissoire. Cette dernière jurisprudence en effet est trop peu copieuse pour qu'on puisse affirmer qu'il s'en dégage d'ores et déjà un système. Elle est d'ailleurs indécise et même contradictoire, certaines décisions consacrant le premier, d'autres le troisième des systèmes exposés.

Dans la première catégorie, nous relevons d'abord un jugement du Tribunal de commerce de Marseille qui s'est formellement prononcé dans le sens d'une assimilation de la clause compromissoire ou compromis au point de vue de la preuve.

Il s'agissait de l'espèce suivante : un commerçant marseillais avait acheté des marchandises à un commer-

1. Chambre de Commerce Internationale, Congrès de Washington, 1931, Comité d'Etudes de l'Arbitrage Commercial International, *Amendements au règlement de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de Commerce internationale*, p. 6.

çant strasbourgeois. Une clause imprimée figurant sur la confirmation émanée du vendeur et sur sa facture, portait attribution de compétence à la Chambre arbitrale de la Bourse de Strasbourg. L'acheteur n'avait élevé aucune protestation contre cette clause. Le vendeur assigné devant le Tribunal de commerce de Marseille prétendit déduire du silence de l'acheteur que celui-ci avait tacitement accepté la compétence de la Chambre arbitrale de Strasbourg et qu'on se trouvait en présence d'une clause compromissoire valable.

Dans son jugement du 17 mars 1927, le Tribunal de commerce de Marseille se prononça ainsi ¹ :

« Attendu que, si la loi du 31 décembre 1925 modifiant l'ancien art. 631 du Code de commerce a autorisé les parties à compromettre à l'avance et avant qu'ils ne soient nés, sur les différends pouvant se produire entre elles, elle n'a point modifié les règles antérieures réglementant la forme en laquelle doivent se conclure les compromis ; que dès lors ceux-ci ne peuvent être considérés comme prouvés que pour autant qu'en dehors de l'aveu ou du serment il aura été satisfait aux conditions édictées par l'art. 1005 du Code de procédure civile, c'est-à-dire pour le moins à la rédaction d'un écrit portant la signature de chacune des parties ; — que la rédaction d'un tel écrit étant prescrite par un texte de loi, le principe de la liberté des preuves posé par l'art. 109 du Code de commerce pour la matière commerciale ne saurait faire échec à la nécessité d'une signature pour le cas de convention d'arbitrage plus qu'il ne le fait en d'autres matières,

1. *Compagnie des courtiers de marchandises assermentés au Tribunal de Commerce de la Seine*, n° 17.

« notamment dans celle des sociétés ou des ventes des
« chartes parties ou assurances maritimes ; que d'ailleurs
« la nécessité d'un tel écrit, constatant l'accord réel des
« intéressés, se trouve justifiée de la façon la plus pres-
« sante par des raisons impératives d'ordre public et
« d'équité ; qu'en effet, si l'on admettait, même en ma-
« tière commerciale, la démonstration par témoins ou
« simple présomption d'une convention d'arbitrage,
« il arriverait que ces conventions destinées à éviter
« des procès deviendraient par elle-mêmes, pour la
« seule preuve de leur existence des sources de contesta-
« tions ; que, d'autre part surtout, ce serait exposer les
« intérêts légitimes des commerçants à de graves dan-
« gers que d'autoriser par la simple insertion de clauses
« imprimées pouvant échapper à leur vigilance, la sup-
« pression pour eux des garanties présentées par les
« juridictions de droit commun pour leur substituer des
« arbitres dont la compétence ou l'impartialité n'auraient
« pu à l'avance être soumises à leur appréciation ;
« Attendu, en l'espèce, que l'acheteur, n'ayant opposé
« sa signature sur aucun document, acceptant l'arbi-
« trage de la Bourse de commerce de Strasbourg, il
« échet donc de décider que le compromis dont se
« prévaut le vendeur n'a pas été conclu entre les parties ;
« que ce dernier ayant été assigné devant le Tribunal
« de Marseille, c'est à bon droit que le litige a été porté,
« tant au point de vue de la matière que du lieu, devant
« ledit tribunal ».

Dans ce jugement la preuve de la clause compromis-
soire est donc considérée sous un tout autre aspect que
la preuve de la clause de compétence. La première est
absolument assimilée à la preuve du compromis lui-

même. Il a été aussi décidé par un jugement du Tribunal de commerce de Versailles du 9 mars 1927 et par un arrêt de la Cour d'Aix du 2 mars 1929 que le fait par l'acheteur d'avoir reçu sans protestation une facture portant imprimée la clause compromissoire n'implique pas l'acceptation de cette clause ¹.

Dans le même sens un jugement du Tribunal civil de Bordeaux du 11 juin 1931 qui paraît rejeter catégoriquement en notre matière la validité des contrats d'adhésion, s'exprime ainsi : « Attendu que la clause compromissoire autorisée par la loi n'est en aucune façon imposée par elle, qu'elle reste donc simplement le résultat d'un consentement qui doit être donné librement de part et d'autre ; que toutes les formules de contrats préparées par tous les importateurs de grains et sur lesquelles ils font conclure leurs marchés contiennent la clause sus relatée ; Attendu par suite que cette clause ne peut être considérée comme une simple sollicitation que les acheteurs de grains sont libres d'accepter ou non ; que l'unanimité de stipulation de cette clause dans tous les contrats des importateurs, empêche les acheteurs de pouvoir y échapper, sous peine de renoncer à pratiquer le commerce des grains, que par suite la clause dont il s'agit se trouve en réalité imposée aux acheteurs par la coalition des importateurs et qu'ainsi l'acceptation de cette clause stipulée comme résultant de la seule signature du contrat n'est pas une manifestation libre de la volonté de l'acheteur, dont le consentement reste extorqué par une véritable contrainte morale ». Et cette contrainte, ajoute le

1. Trib. comm. de Versailles, 9 mars 1927, *Gaz. du Pal.*, 1927-2-282. — Aix, 2 mars 1929, *Gaz. du Pal.*, 1929-1-703.

Tribunal est corroboré par la teneur même de la clause qui contient une référence aveugle au règlement de la Chambre arbitrale : l'acceptation d'un tel règlement est inadmissible pour un consentement libre.

Dans le même sens encore, mentionnons un arrêt de la Cour de Rennes du 17 octobre 1933 : « Considérant « que la clause compromissoire qui déroge au droit « commune peut être valable que s'il ne subsiste aucun « doute au sujet de son existence, c'est-à-dire du con- « cours des volontés des parties ; que les dispositions « de l'art. 1006 du Code de procédure civile en subor- « donnent la preuve de l'édification d'un procès-verbal, « d'un acte notarié ou sous-seing privé ; que le silence « de l'une des parties ne saurait donc, en aucun cas, com- « porter acquiescement ».

Aux décisions précédentes, consacrant plus ou moins expressément le système de l'assimilation de la clause compromissoire au compromis quant à la preuve, s'opposent une seconde catégorie de décisions qui, rapprochant notre clause des clauses attributives de compétence à un tribunal, consacrent le troisième système suivant lequel la preuve de l'obligation de compromettre est faite dès lors qu'on a établi la manifestation certaine, mais même tacite, par les documents du marché, de la volonté commune des contractants.

Un arrêt de la Cour de Paris du 5 mars 1929 reconnaît que l'acceptation de la clause compromissoire peut résulter d'un accord tacite, lequel doit être considéré comme établi lorsque ladite clause a été insérée dans la confirmation d'un marché et sur des factures reçues sans protestation ¹.

1. *Journal des Tribunaux de Commerce*, 1930, p. 293.

Un jugement de la première Chambre du Tribunal civil de la Seine en date du 28 avril 1930 confirmé par arrêt de la Cour d'appel du 31 mars 1933, s'inspire de la même thèse en s'appuyant sur les motifs suivants :

« Attendu, il est vrai que V. soutient que la clause
« compromissoire doit avoir fait l'objet d'une con-
« vention expresse et formelle et ne peut résulter
« d'un simple accord tacite ; mais attendu qu'il résulte
« de la loi de 1925 que, si un accord est nécessaire pour
« que la clause compromissoire soit valable, cet accord,
« comme dans toute matière où une convention n'est
« pas contraire à l'ordre public ou n'est pas soumise par
« la loi à des formalités particulières, peut être exprès
« ou tacite ; — qu'il serait en effet arbitraire d'ajouter
« au texte de la loi qui permet simplement aux parties
« de convenir sans disposer que cette convention doit
« être expresse et formelle ; que si cette exigence avait
« été voulue par le législateur, il n'eût pas manqué de le
« spécifier ; — attendu en outre, qu'il serait illogique
« d'admettre qu'une clause compromissoire, insérée
« dans le corps même de la convention avec laquelle elle
« constitue un tout représentatif de la volonté des par-
« ties, puisse être soumise à des modes de preuve diffé-
« rents de ceux du contrat commercial lui-même ; —
« attendu qu'enfin il est constant que l'intention du
« législateur de 1925 a été de mettre au service des com-
« merçants une procédure simple, discrète, rapide et
« peu coûteuse qu'il peut être du plus grand intérêt pour
« ces derniers, en outre de ces avantages, de soumettre
« leurs litiges à des arbitres, notamment à des Chambres
« syndicales, qui leur assurent, avec la compétence in-
« discutable d'associations professionnelles, le recours

« à un arbitrage du second degré, si l'une des parties
« demande un nouvel examen de l'affaire ; qu'imposer
« à un commerçant l'obligation de convenir l'arbitrage
« par des stipulations réciproques expresses et for-
« melles que la loi ne prescrit pas, serait multiplier des
« échanges de correspondance d'autant plus inutiles
« qu'il est toujours loisible à l'une des parties de mani-
« fester au moment de la conclusion du marché, sa
« volonté de recourir à ses juges naturels ; attendu que,
« de tout ce qui précède il résulte que V. ayant reçu sans
« réserve et sans la moindre protestation de son vendeur
« la confirmation du marché contenant la clause com-
« promissaire, doit être considéré comme ayant tacite-
« ment accepté la juridiction de la Chambre arbitrale
« de Paris qui a, dès lors, statué valablement ».

Les mêmes idées motivent implicitement un jugement de la première Chambre du Tribunal civil de la Seine, du 22 février 1932, qui s'exprime ainsi : « Attendu qu'il
« résulte des documents de la clause que G. a bien fait
« les opérations sus-visées portant sur les blés et les
« avoines, qu'il a sans doute gardé par devers lui, au
« lieu de les renvoyer revêtus de sa signature, les exem-
« plaires d'un certain nombre de contrats, mais qu'il
« ne saurait sérieusement contester que ceux-ci aient
« été exécutés en plein accord avec son mandataire et par
« lui acceptés et que les opérations dont il s'agit ayant
« un caractère commercial, il n'importe au point de vue
« de la preuve, que ces exemplaires n'aient pas été
« signés. Et attendu que les contrats portaient tous les
« clauses compromissaires dont il a été fait application..»
En conséquence est déclarée valable et régulière la sentence arbitrale rendue en exécution de ces clauses.

Il est possible aussi de faire état d'un jugement du Tribunal de Nantes du 1^{er} avril 1927 qui ne considère une clause compromissoire que si son acceptation par les parties ne fait aucun doute ; que, par suite, n'est plus valable la clause d'arbitrage contenue dans une lettre, si, dans une contre lettre, un des contractants attribuait compétence à un tribunal déterminé ; en présence de la contradiction existant entre les deux clauses, les parties doivent être replacées sous l'empire du droit commun ¹.

L'affirmation que la clause compromissoire est valable lorsque son acceptation par les parties ne fait aucun doute, sans autre exigence supplémentaire, indique que le tribunal ne considère pas comme indispensable la rédaction d'un écrit portant la signature des deux parties. On peut en déduire la possibilité de l'acceptation tacite, pourvu qu'elle soit certaine. Si dans l'espèce, la correspondance avait révélé au sujet de la clause, une intention commune des contractants, la validité de cette clause eut été admise. Le jugement de Nantes peut donc, si l'on veut, être invoqué à l'appui de la troisième des théories que nous avons exposées ; mais on n'en tire ce parti que par déduction, puisqu'il n'a pas vraiment statué en principe sur la question de la preuve.

La rareté relative des décisions judiciaires sur ce point montre que celui-ci n'a pas été l'objet de difficultés fréquentes et sérieuses. D'ordinaire, en effet, les parties ratifient dans leur marché des contrats types contenant la clause compromissoire où se réfèrent à des règles et usages admettant la même clause. Une contestation au sujet de la soumission des contractants à celle-

1. D. Hebd., 1927, p. 360.

ci est alors bien difficile, car les contrats types et les Règles et Usages, établis comme nous le verrons par les Chambres arbitrales, constituent des règles commerciales qui ne peuvent être ignorées normalement par les justiciables commerciaux. Or, ces règles font application de la clause compromissoire qui devient ainsi, par voie de ratification ou de référence, pour ainsi dire de style dans les marchés.

Sur appel interjeté du jugement plus haut cité du Tribunal civil de Bordeaux du 11 juin 1931, la Cour d'appel de Bordeaux, par arrêt du 7 avril 1932, a confirmé la décision des premiers juges par ce motif que « l'article 8 du règlement qui donne au Président de la « Chambre arbitrale le pouvoir de désigner d'office un « arbitre à la partie qui s'y refuse, est contraire au principe fondamental de l'arbitrage, au Code de procédure « civile et aux Règles de l'organisation judiciaire »¹. Nous critiquerons dans la section suivante de ce chapitre, cette manière de voir. Pour le moment nous ne retiendrons de l'arrêt que ce qui touche à la preuve. La Cour de Bordeaux s'exprime à cet égard dans des termes d'une parfaite correction juridique : « Attendu « que la validité des contrats d'adhésion étant consa- « crée par une jurisprudence unanime, les vices du con- « sentement de l'acheteur admis par les premiers juges « pour annuler la clause compromissoire contenue dans « le contrat, ne sauraient être retenus, s'agissant d'un « commerçant en grains, pratiquant les achats à l'im- « portation aux conditions habituelles du contrat type « en usage ; que le vendeur en confirmant la vente des

1. *Bulletin des Halles*, 20 avril 1932 ; Trib. civ., Reims, 24 février 1933 ; Trib. civ., Seine, 7 juin 1932.

« mais litigieux lui a adressé le projet monumentant
« le marché passé avec le courtier ; qu'après examen
« de l'imprimé au bas duquel est écrit l'article conte-
« nant la clause compromissoire, il a retourné l'un des
« exemplaires revêtu de sa signature, sans formuler
« d'objections ; qu'il n'ignorait certainement pas la
« portée de la clause compromissoire, étant donné l'in-
« térêt qu'a suscité dans les milieux commerciaux l'ap-
« plication de la loi du 31 décembre 1925 ; qu'il a donc
« volontairement et librement accepté une stipulation
« contractuelle faisant naître pour lui l'obligation de
« compromis ».

Ces considérations sont une excellente illustration des idées que nous avons exposées.

Elles ont été confirmées par un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 9 janvier 1933 aux termes duquel « l'acceptation d'un marché commercial
« résultant de son exécution, sans que l'acheteur ait
« élevé de protestations contre la clause par laquelle le
« vendeur a stipulé dans ses lettres qu'au cas de diffé-
« rend, les parties devraient se soumettre à un arbitrage,
« emporte également acceptation de ladite clause et
« oblige en conséquence l'acheteur à s'y conformer ».

SECTION 4

MODALITÉS DE LA CLAUSE COMPROMISSOIRE

Nous avons jusqu'ici considéré quant à ses conditions de fond, de forme et de preuve, la clause compromissoire en elle-même, réduite à son contenu essentiel,

nécessaire et suffisant. Mais la promesse de compromettre peut être affectée de certaines modalités. En quoi consistent-elles et sont-elles valables ?

Rappelons d'abord que la désignation des arbitres purement facultative est certainement valable. Faite en la personne d'une Chambre arbitrale, cette désignation joue un rôle important dans l'organisation actuelle de l'arbitrage.

En dehors de la désignation d'arbitre, les modalités usuelles sont les suivantes :

1° La renonciation à la faculté d'appel devant une juridiction de droit commun ;

2° La stipulation d'une possibilité de l'examen de l'affaire par des arbitres au second degré ;

3° La stipulation tendant à assurer, même en dehors de l'intervention de la justice, l'exécution effective de l'obligation de compromettre au cas où l'une des parties refuserait de désigner son arbitre.

Ces diverses stipulations peuvent être formulées expressément dans la clause compromissoire, mais il arrive souvent que la clause, en désignant comme arbitre une Chambre arbitrale, se réfère au règlement de celle-ci qui contient les stipulations dont il s'agit. Avant de les examiner une par une, il convient de poser la règle de liberté dont elles bénéficient.

Liberté des conventions

On ne saurait mettre en doute le principe de la liberté des conventions relatives aux modalités de la clause compromissoire en matière commerciale.

Ce principe résulte de la loi du 31 décembre 1925

elle-même qui a validé cette clause en des termes très généraux. Elle a permis aux parties de « convenir, au « moment où elles contractent, de soumettre à des arbitres, les contestations, — lorsqu'elles viendront à « se produire ». Aucune limitation n'est donc apportée aux pouvoirs que le contrat peut donner aux arbitres.

Cette absence de limitation est d'ailleurs confirmée par M. Louis Dreyfus, auteur du projet dont l'aboutissement est la loi de 1925. « La loi à laquelle j'ai contribué, « dit-il ¹, est extrêmement libérale. Elle ne consacre qu'un « principe : la validité de cet engagement antérieur au « conflit qu'on appelle la clause compromissoire. Pour « le reste elle vous permet de faire tout ce que vous « voulez soit par des stipulations particulières intervenues entre votre co-contractant et vous-même, soit « en vous référant à un contrat type qui sera le résultat « des délibérations de vos syndicats.

« Si par exemple, vous ne voulez pas d'appel subséquent vous n'aurez qu'à ajouter à votre contrat : Il est « entendu que la sentence arbitrale sera définitive et « qu'il ne pourra en être appelé. Si vous désirez au contraire vous réserver une deuxième instance, vous « n'aurez qu'à ne rien spécifier et le droit commun « établit devant quel tribunal aura lieu l'appel éventuel. « Si enfin, vous désirez une juridiction d'appel, mais « qui soit constituée non par vos juges, mais par vos pairs, c'est-à-dire par des arbitres commerciaux, il « faudra exprimer clairement que vous entendez vous « présenter éventuellement devant une deuxième ins-

1. Conférence à Lyon, le 25 juin 1926, citée par René Leray, *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, 1927, p. 37.

« tance d'arbitrage : autrement dit l'appel sera porté
« devant de nouveaux arbitres ».

C'est cet indiscutable principe de liberté que nous devons appliquer aux différentes stipulations envisagées.

*Désignation comme arbitre d'un
organisme arbitral*

Une clause compromissoire peut-elle valablement désigner comme arbitre un organisme arbitral, sauf à lui laisser le soin de déléguer, en conformité à ses statuts, les personnes chargées de la représenter dans sa mission d'arbitrage ?

Avant 1843, date à laquelle la jurisprudence cesse de reconnaître la validité de notre clause, les tribunaux admettaient qu'un organisme collectif quelconque, même dépourvu de personnalité légale, put être désigné comme arbitre. Il en a été ainsi décidé, notamment pour une Chambre d'avoués¹ et pour l'administration d'un théâtre². Dans cette dernière espèce il était intervenu entre une actrice et l'administration de la Comédie Française, une clause compromissoire attribuant compétence pour les litiges éventuels, au Conseil judiciaire de la Comédie Française. La Cour de Paris, le 25 juin 1843, confirma le jugement du Tribunal de la Seine qui s'était déclaré incompétent du fait de la clause et considéra les arbitres comme suffisamment désignés. Les membres du Conseil judiciaire du Théâtre Français, dit la Cour, sont nommés sous la surveillance de l'autorité administrative et constamment en fonctions ; le Conseil, ajoute l'arrêt est composé comme il l'était au moment de l'engagement.

1. Cass., 17 mai 1836, S., 1837-1-154.

2. Paris, 25 juin 1843, S., 1843-3-141.

Faut-il interpréter ce second motif en ce sens que la solution eût été différente si le Conseil judiciaire, organisme sujet à renouvellement, avait été composé autrement lors du litige que lors de l'engagement ? Nous pensons plutôt que ce motif avait dans l'esprit de la Cour, un caractère surrogatoire. Un autre arrêt de la Cour de Paris, du 14 janvier 1843, a regardé comme suffisante la désignation comme arbitre d'un syndicat ¹.

A partir de 1843, la jurisprudence, créant entre la clause compromissoire et le compromis la confusion précédemment signalée, se refusa souvent à tenir pour suffisante, au regard de l'article 1006 du Code de procédure civile, la désignation comme tribunal arbitral d'un organisme sujet à renouvellement, alléguant que ce texte exigerait la désignation des arbitres par leurs noms individuels ². Cependant un arrêt de la Chambre des requêtes du 12 février 1906 parut marquer une orientation nouvelle. Une convention avait attribué compétence à la « Commission arbitrale constituée par le « Syndicat des Fabricants de fils de lin de Lille et de « Comines ». Une telle désignation d'arbitres fut jugée suffisante pour que la convention, l'objet du litige étant d'ailleurs précisé, eut la valeur d'un compromis. « Attendu, dit la Chambre des requêtes, que les arbitres, « bien que n'étant pas désignés par leurs noms, le sont « cependant de façon à ne laisser subsister aucun doute « sur leur individualité, parce que la Commission d'ar- « bitrage et son mode de nomination sont déterminés « contractuellement d'une manière précise » ³.

1. D., 1844-4-30.

2. Agen, 12 mars 1891, D., 1891-2-375 ; Oran, 4 juin 1894, D., 1895-2-77 ; Paris, 3 avril 1901, S., 1902-2-101.

3. Cass. Req., 12 février 1906, D., 1907-1-2.

La jurisprudence belge a constamment reconnu suffisante la désigna-

La loi de 1925 a condamné toute confusion entre le compromis et la clause compromissoire. Celle-ci est un contrat distinct, soumis aux principes généraux du droit, faisant la loi des parties. Il n'y a donc pas lieu, pour apprécier la valeur de ses modalités de tenir compte des dispositions écrites pour le seul compromis. Alors même qu'une convention, attributive de compétence à un organisme arbitral, n'aurait pas la valeur d'un compromis, elle pourrait avoir la valeur d'une clause compromissoire. Aussi bien l'arrêt précité de la Chambre des requêtes aurait-il dû fournir un argument *a fortiori* à la jurisprudence postérieure de 1925. Si la désignation d'une Commission arbitrale satisfait aux exigences de l'art. 1006 et forme un élément constitutif du compromis, à plus forte raison une semblable désignation doit elle suffire, dans une clause compromissoire, étrangère à l'article 1006, à donner éventuellement compétence à l'organisme arbitral.

Ce point de vue a échappé au jugement du Tribunal de commerce de Dunkerque du 9 mai 1927 dont voici les termes complets¹ :

« Attendu qu'assigné en résiliation d'un marché de
« maïs Plata et en paiement de 26.993 francs de dom-
« mages-intérêts résultant de l'inexécution du contrat,
« le défendeur ne conteste pas l'existence du marché et
« que le débat a pour unique objet une demande
« en dommages-intérêts résultant de l'inexécution du

tion comme tribunal arbitral d'un groupement professionnel. Voir notamment, Bruxelles, 15 mai 1877, *Posiocrisie*, 1877-2-181, au sujet d'un contrat attribuant compétence à la Chambre arbitrale et de conciliation pour grains et graines d'Anvers, telle qu'elle est constituée par ses statuts et règlements.

1. *Gaz. du Pal.*, 22 juillet 1927. — Voir aussi, à propos de ce jugement, l'article de Francis Antonin Dufour, dans le *Journal Commercial et Maritime de Marseille*, n° du 12 septembre 1927.

« contrat ; attendu que Cardoën Pipe soutient que le
« tribunal de céans est incompétent et que les parties
« doivent être, aux termes des accords, renvoyés devant
« arbitres ; attendu que dans le marché du 14 juillet 1926
« il a été stipulé que toutes contestations résultant du
« présent contrat seront réglées à l'amiable par la
« Chambre syndicale et de conciliation de Dunkerque,
« dont la décision sera finale, les parties contractantes
« renonçant à toute voie juridique ; que le défendeur
« excipe de ces dispositions et invoque la loi du 31 dé-
« cembre 1925. Mais attendu qu'en l'espèce les parties
« n'ont nullement convenu de soumettre à des arbitres
« désignés la contestation naissant du contrat, qu'elles
« ont déclaré que la Chambre syndicale réglerait à
« l'amiable ladite contestation ; mais attendu que la
« loi n'autorise pas la désignation des arbitres qui serait
« faite, non par les parties, mais par un organisme n'ayant
« pas d'existence légale ; qu'une décision rendue par la
« Chambre syndicale n'aurait pas la portée d'une sen-
« tence arbitrale signée par ces arbitres ; que la loi du
« 31 décembre 1925 n'est pas applicable en l'espèce et que
« le tribunal de céans est compétent ».

De ce jugement nous avons, en nous occupant des conditions de validité de la clause compromissoire, déjà examiné le motif tiré de ce que les parties n'ont pas convenu de soumettre à des arbitres désignés leurs contestations. La désignation des arbitres, avons-nous dit, est purement facultative dans la clause compromissoire, la considérer comme nécessaire est confondre fausement compromis et convention compromissoire. Quant aux autres affirmations du Tribunal à savoir que la Chambre arbitrale n'a pas d'existence légale, que la loi

n'autorise les parties à s'en remettre à un organisme pour le soin de désigner les arbitres, qu'une décision rendue par la Chambre Syndicale n'aurait pas la portée d'une sentence arbitrale signée par des arbitres, elles sont totalement inopérantes, ainsi que nos explications l'ont déjà et le feront de plus en plus apparaître.

Constituée sous forme de syndicat professionnel, la Chambre arbitrale de Dunkerque avait une existence légale incontestable. Alors même qu'un organisme serait dépourvu de personnalité civile, il pourrait être désigné comme arbitre par les parties à supposer qu'elles reconnaissent son existence de fait, acceptent d'avance son règlement et son jugement ou le jugement des personnes désignées par lui. C'est ce qu'a reconnu particulièrement à propos du Conseil judiciaire d'un théâtre la jurisprudence, plus ancienne relatée plus haut. C'est ce qui doit être décidé sous l'empire de la loi de 1925 qui n'a, en aucune manière, restreint la liberté des contractants signataires de la clause compromissoire. Mais il y a lieu surtout de remarquer que toute Chambre arbitrale étant aujourd'hui constituée, ainsi que nous le verrons, soit sous la forme de l'association déclarée, soit sous celle de l'Union de Syndicat, se trouve revêtue de la personnalité civile. Pour cette raison un jugement de la première Chambre du tribunal civil de la Seine du 11 janvier 1932 a reconnu qu'une Chambre arbitrale devait être considérée comme un véritable arbitre au sens des textes du Code de procédure civile, concernant l'arbitrage ¹.

A l'heure actuelle la formule usuelle de la clause com-

1. La cote Bodenheimer, n° du 10 février 1932, p. 4, dernière colonne. V. aussi jugement du Trib. de Comm. Seine, 16 février 1931, ci-dessus p. 42 a.

promissoire porte la désignation comme arbitre éventuel d'une Chambre arbitrale et l'acceptation de la solution des litiges en conformité des dispositions réglementaires de cette Chambre.

*Renonciation à la faculté d'appel
devant les juridictions de droit commun*

La renonciation à la faculté d'appel est certainement valable lorsqu'elle se produit dans le compromis ou postérieurement au compromis. L'art. 1010 du Code de procédure civile le déclare formellement : « Le droit d'appel est ouvert aux parties, à moins qu'elles n'y aient renoncé lors ou depuis le compromis ».

Semblable renonciation est-elle possible dans la clause compromissoire ?

Il faut ici séparer soigneusement deux questions : celle de savoir s'il est bon en législation, d'admettre dans la clause compromissoire la stipulation de renonciation au droit d'appel, celle de savoir si, en droit positif une semblable stipulation est ou n'est pas valable.

En droit anglais, le droit de faire appel existe toujours en présence d'une erreur de droit. Il a même été jugé que si la clause, prévoyant la solution des contestations par l'arbitrage, interdisait d'en appeler de la décision d'un arbitre sur un point de droit aux tribunaux de la Couronne, la clause était nulle comme contraire à l'ordre public¹. En France d'excellents esprits ont considéré comme dangereuse la renonciation à la faculté d'appel dans la clause compromissoire². Ils ont fait valoir la

1. Gutteridge, *Annales de droit commercial*, 1926, p. 32.

2. En ce sens la Chambre de Commerce de Marseille, en 1908, et la Société pour la défense du Commerce et de l'Industrie de Marseille, en 1922. — Voyez, Francis Antoine Dufour, « La clause compromissoire », *Journal Commercial et Maritime de Marseille*, 4 janvier 1926.

nécessité de protéger les parties contre les erreurs de droit des arbitres, l'ignorance où l'on se trouve, en signant la clause, des difficultés qui pourront s'élever par la suite. Le projet Flandin, du 18 janvier 1921, le projet A. Colin de la Société d'Etudes Législatives, inspirateur du projet gouvernemental du 7 juillet 1921, interdisaient la stipulation de renonciation au droit d'appel dans la clause compromissoire.

En droit positif, le principe de la liberté des conventions relatives aux modalités de la clause compromissoire conduit à reconnaître la validité dans cette clause de la renonciation à l'appel. La loi de 1925 ne contient aucune restriction sur ce point. Le commentaire plus haut cité de M. Louis Dreyfus fait nettement ressortir le droit pour les signataires de la clause de renoncer à l'appel.

Ce droit a été affirmé par un récent arrêt de la Cour de Paris, du 29 décembre 1931 : « Considérant que la sentence arbitrale entreprise repose sur l'attribution de « compétence faite à la Chambre arbitrale de laquelle « cette sentence émane, par la clause des marchés litigieux qui stipule notamment que la décision à intervenir sur tout litige éventuel sera rendue en dernier ressort et que dans ces conditions l'appel contre la « sentence intervenue doit être déclarée irrecevable »¹.

Toutefois la jurisprudence n'a pas été sans s'inquiéter des abus auxquels pourrait mener cette solution, si elle était acceptée d'une manière absolue. Elle a envisagé dans certains cas exceptionnels, l'inefficacité de la renonciation à l'appel. Un arrêt de la Cour de Paris du 13 janvier 1928 a déclaré que le droit d'appeler d'une

1. Voir la cote Bodenheimer, du 10 février 1932.

sentence arbitrale, nonobstant renonciation formelle des parties au droit d'appeler, ne pouvait être admis que d'une manière tout à fait exceptionnelle, lorsque ladite sentence était empreinte de dol, d'excès de pouvoir ou lorsqu'elle avait heurté les droits de la défense ou violé l'ordre public ¹.

De la renonciation à la faculté d'appel, il faut rapprocher la stipulation qui affranchit les arbitres de l'obligation d'observer les prescriptions de la loi.

La convention donnant aux arbitres les pouvoirs d'amiabes compositeurs est certainement valable, lorsqu'elle intervient après la naissance de la contestation. L'article 1019 du Code de procédure civile dit en effet : « Les arbitres et tiers arbitres décideront d'après les « règles du droit, à moins que le compromis ne leur donne « pouvoir de prononcer comme amiabes compositeurs ».

Mais la même convention est-elle également valable quand elle est insérée dans la clause compromissoire ?

La question se pose à peu près dans les mêmes termes que celle de la renonciation à l'appel. Les mêmes arguments de prudence et de protection des parties peuvent être invoqués. Les compositeurs statuant en équité, sans être tenu de suivre les règles du droit, ces règles ne seraient jamais obéies ; si l'appel n'était pas exclu, il serait donc toujours interjeté ; l'attribution de la qualité d'amiable compositeur revient en conséquence à exclure l'appel. Un arbitre est constitué amiable compositeur lorsque les parties s'interdisent tout recours par

1. D. Hebd., 1928, p. 216. La jurisprudence antérieure a constamment décidé que la renonciation à l'appel des sentences arbitrales ne s'étend pas aux moyens tirés de l'ordre public, spécialement au moyen tiré de la violation des droits de la défense, Cass. civ., 18 janvier 1870, D., 70-1-8 ; Paris, 21 juin 1893, D., 94-2-35.

une clause du compromis ¹. Il en est de même lorsque pareille stipulation est introduite dans la clause compromissoire.

L'appel contre la décision des amiables compositeurs serait cependant possible, si ceux-ci avaient contrevenu à des règles d'ordre public. Ce point admis par la jurisprudence ancienne ² est implicitement reconnu par l'arrêt précité de la Cour de Paris, du 13 janvier 1928.

*Stipulation d'un examen éventuel de l'affaire
par des arbitres au second degré*

La stipulation de la clause compromissoire prévoyant l'examen possible de l'affaire par des arbitres au second degré est d'autant plus opportune que les parties renoncent d'ordinaire aux voies de recours légal. Tous les règlements des Chambres arbitrales prévoient un appel à l'intérieur de celles-ci sous forme d'un arbitrage dit au deuxième degré. Cette disposition réglementaire est acceptée par les parties signataires de la clause compromissoire.

*Stipulation ayant pour objet l'exécution
de la convention compromissoire*

Il faut enfin mentionner la stipulation tendant à assurer, même en dehors de l'intervention de la justice, l'exécution effective de l'obligation de compromettre, au cas où l'une des parties refuserait de désigner son arbitre.

D'une façon générale, dans un contrat comportant

1. Cass. civ., 15 décembre 1885, D., 1886-1-468.

2. Chambéry, 30 juin 1885, D., 1886-2-271.

une obligation de faire, les parties peuvent valablement prévoir un mode d'exécution forcée effectif, extra-judiciaire, pour le cas de défaillance du débiteur de cette obligation. Par exemple, il est permis de convenir, dans un contrat d'entreprise, que si l'entrepreneur n'exécute pas le travail prévu à une date déterminée, le co-contractant aura la faculté, sans avoir besoin de prendre un jugement qui l'y autorise, de faire exécuter le travail en question par un autre entrepreneur.

De même il faut admettre que des contractants peuvent insérer dans la clause compromissoire une stipulation qui assure, au cas où l'un d'eux refuserait de désigner son arbitre, l'exécution effective et en dehors de l'intervention du tribunal, de l'obligation de compromettre.

Dans le cas où la clause compromissoire comporte une référence à un règlement d'arbitrage, l'exécution en est assurée par ce règlement même, qui donne au Président de la Chambre arbitrale le pouvoir de désigner d'office un arbitre à la partie qui s'y refuse. Un arrêt de la Cour de Bordeaux du 7 avril 1932 considère cette disposition réglementaire de la Chambre arbitrale comme contraire au principe fondamental de l'arbitrage, qui est essentiellement amiable ; il ajoute que le mandat conféré au Président, étant tacitement révoqué par la partie qui se refuse à exécuter la clause compromissoire, celui-ci devient sans qualité pour désigner l'arbitre, à moins de lui reconnaître une autorité permanente et obligatoire que le législateur n'a pas accordée au Président du Tribunal de commerce et qui équivaldrait à l'institution de l'arbitrage forcé ; la Cour conclut que l'arrêt ne peut être ramené à exécution que dans les conditions

prescrites par l'art. 1006 du Code de procédure civile ¹.

Cette argumentation semble faible si l'on s'en tient fermement au principe de la liberté des conventions. Le caractère conventionnel de l'arbitrage conduit à valider toutes les stipulations de la clause compromissoire qui ont pour objet d'en assurer l'exécution, notamment celles qui tendent à organiser l'arbitrage au cas de défaillance de l'une des parties. Les conventions doivent être exécutées de bonne foi (art. 1134 du Code civil). Or, la convention conférant au Président de la Chambre arbitrale le mandat dont il s'agit, par cela même qu'elle sanctionne la clause compromissoire, implique l'engagement réciproque des parties de ne pas révoquer ce mandat, autrement interprétée cette convention serait dérisoire, puisqu'elle soumettrait à la fois chaque contractant à une obligation de faire et lui donnerait également la faculté de la méconnaître. Il ne s'agit pas de dire que la loi aurait donné au Président de la Chambre arbitrale une autorité permanente et obligatoire, il s'agit seulement de faire produire à un contrat son effet obligatoire. L'autorité de ce Président procède uniquement de ce contrat. Si entre les deux parties en cause, il y a arbitrage forcé, c'est précisément ce qu'elles ont voulu au moment de la signature du contrat.

C'est une autre question, et qui sera examinée plus loin que celle de savoir si, dans le silence du contrat au sujet des modes d'exécution de l'obligation de compromettre, en cas de défaillance de l'une des parties, le créancier de cette obligation peut s'adresser au Tribunal consulaire pour en obtenir l'exécution forcée.

1. *Bulletin des Halles*, 20 avril 1932.

SECTION 5

EFFETS DE LA CLAUSE COMPROMISSOIRE
COMPÉTENCE. — SANCTIONS

Les effets de la clause compromissoire soulèvent des questions relatives à la compétence d'une part, à la sanction de l'obligation de compromettre d'autre part.

Compétence

Les questions de compétence sont de deux sortes : les unes concernent l'incompétence du Tribunal de commerce, les autres, la compétence de l'arbitre, au cas où celui-ci est désigné par la convention compromissoire elle-même.

L'incompétence du Tribunal de commerce résulte ici d'une simple convention des intéressés, elle n'est donc que relative. Les parties peuvent y renoncer, expressément ou tacitement, et revenir à la compétence de leur juge naturel. Le demandeur qui assigne devant le Tribunal de commerce renonce par la même à se prévaloir de la clause. Réciproquement le défendeur est censé y avoir renoncé s'il ne soulève pas l'incompétence du Tribunal *in limine litis*. Ces points ne donnent lieu à aucune difficulté.

Plus délicates sont les questions qui se réfèrent à la compétence de l'arbitre. Il peut se faire que la clause compromissoire désigne l'arbitre et fixe ses pouvoirs. Nous avons vu que la désignation de l'arbitre est souvent effectuée dans la clause en la personne d'une Cham-

bre arbitrale et que cette même clause, en acceptant le règlement de la Chambre, fixe les pouvoirs de l'arbitre, tels qu'ils sont déterminés par les règlements.

Il importe alors d'observer que l'arbitre, individu ou organisme, ne tient, à la différence des tribunaux de droit commun, sa compétence que de la volonté des parties. Il peut donc décliner la mission d'arbitrage qui lui est offerte, alors que toute juridiction d'Etat, investie par la puissance publique, ne saurait refuser de juger sans déni de justice.

En outre une limitation est apportée à la compétence de l'arbitre, individu ou organisme, du fait de la relativité de la clause compromissoire. Celle-ci n'a pas effet à l'égard des tiers étrangers au contrat qui le renferme. De ce principe découlent diverses conséquences dignes d'attention.

En premier lieu, l'article 59 du Code de procédure civile dispose que lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur pourra assigner à son choix devant le tribunal du domicile de l'un d'eux. La loi veut que le procès soit tranché par une juridiction unique. Supposons qu'il y ait deux défendeurs dont l'un seulement est lié avec le demandeur par une clause compromissoire, l'autre défendeur, n'ayant pas accepté la justice arbitrale, ne saurait être forcé de se présenter devant elle ; il ne s'y présentera que s'il le veut bien et en suivant la voie, qui ne lui est plus fermée, d'un compromis ; mais s'il ne lui plaît pas de s'engager dans cette voie c'est au Tribunal de droit commun qu'il devra être assigné. Le demandeur aura alors le choix entre le tribunal du domicile du défendeur n'ayant pas accepté la clause compromissoire et le tribunal du domicile du défendeur ayant

signé cette clause. Le tribunal ainsi choisi sera compétent pour le litige intéressant les trois personnes dont il s'agit ¹.

Ce point, constant dans la jurisprudence antérieure à 1925, n'a pas fait l'objet de décisions postérieures à la loi nouvelle.

En second lieu, si, parmi les demandes connexes, il y en a pour lesquelles aucun compromis n'a été convenu, ces différents litiges vont devant les tribunaux de droit commun ². Mais il est évidemment loisible à tous les intéressés de suivre spontanément la voie du compromis et de l'arbitrage.

En troisième lieu se pose la question des appels en garantie. L'article 59 du Code de procédure civile, dans son alinéa 8, décide que le défendeur sera assigné « en « matière de garantie devant le juge où la demande originaire sera pendante ». Une exception est ainsi apportée à la règle formulée en tête du même article qu'en matière personnelle le défendeur sera assigné devant le tribunal de son domicile. L'article 181 du même code précise encore cette dérogation au droit commun décidant que celui qui est assigné en garantie est tenu de procéder devant le tribunal où la demande originaire est pendante. L'application de ces dispositions, dans l'hypothèse où le contrat donnant lieu à garantie contient la clause compromissoire et où la demande principale a été portée devant le tribunal de commerce, suppose une distinction entre le cas où le tiers appelé en garantie a renoncé à l'article 181 pour accepter l'arbitrage et le

1. Marseille, 19 octobre 1891, *Jurisprudence commerciale de Marseille*, 1892-1-17 ; Cass. Req., 25 novembre 1902, *Rec. Nantes*, 1903-2-13 ; Douai, 27 décembre 1903, D., 1904-5-135 ; Cass. belge, 10 juillet 1875, *Posiocrisie*, 1875-1-357.

2. Bruxelles, 14 juin 1888, *J.T.*, 1888-1017.

cas où le tiers entend au contraire se prévaloir de cet article.

La renonciation au texte sus-visé est possible ou non suivant que l'on considère sa disposition comme étant ou n'étant pas d'ordre public. La controverse élevée sur ce point est aujourd'hui close après les deux arrêts de la Chambre civile de la Cour de cassation, le premier du 18 juin 1927, le second du 28 octobre 1929, aux termes desquels l'article 181, ayant pour objet d'abrégier la procédure en permettant au juge d'examiner à la fois la demande originaire et le recours exercé contre les garants, n'intéresse pas l'ordre public, puisqu'il est établi dans l'intérêt du défendeur qui a par conséquent le droit d'y renoncer¹. Ces arrêts en ont conclu que le tiers appelé en garantie peut exciper de la clause qui, dans le contrat donnant lieu à garantie et accepté par lui, prévoit attribution de compétence à une Chambre arbitrale déterminée en cas de différend. Ayant renoncé à l'art. 181 et accepté la clause compromissoire ainsi que la compétence éventuelle d'une Chambre arbitrale, l'appelé en garantie est par là même devenu partie à la convention compromissoire ; il en subit la loi et la compétence de la Chambre arbitrale à son égard est indéniable.

Les choses se présenteraient différemment si l'appelé en garantie n'avait pas renoncé à l'article 181 par son acceptation du contrat portant la clause compromissoire. Il serait alors libre de se prévaloir de ce texte ou d'y renoncer ; s'il s'en prévalait l'action en garantie serait jugée par le tribunal saisi de la demande principale ; s'il y renonçait il faudrait qu'il désignât la Chambre

1. Cass., 18 juin 1927, *Gaz. du Pal.*, 1927-2-430 ; Cass., 28 octobre 1929. Dans le même sens, Paris, 16 novembre 1927, *Gaz. du Pal.*, 1928-1-93.

arbitrale comme arbitre pour que celle-ci devint compétente en ce qui le concerne.

Sanctions

La clause compromissoire engendre une obligation de compromettre qui se réalise par la soumission du litige à des arbitres lorsque la difficulté surgit. Si l'une des parties se refuse à l'arbitrage, à quelle sanction s'expose-t-elle ?

Cette question met en jeu la destinée même de la justice arbitrale dont le législateur a souhaité la diffusion. La loi nouvelle demeure en principe platonique si un contractant peut, au mépris de l'engagement qu'il a pris, se soustraire à l'arbitrage.

Il y a trois sortes de sanctions possibles à l'inobservation de la clause compromissoire : conventionnelles, professionnelles, légales.

Nous avons indiqué les sanctions d'ordre conventionnel lorsque nous avons montré que la clause contient souvent, par voie de référence au règlement d'une Chambre arbitrale, stipulation de la désignation de l'arbitre par cette Chambre au cas où l'une des parties refuserait de faire elle-même cette désignation. La clause porte alors en elle-même sa sanction.

De plus les règlements des Chambres arbitrales prévoient des pénalités d'ordre professionnel contre ceux qui, après avoir accepté l'arbitrage de ces Chambres, se refuseraient à s'y soumettre.

Quant au problème de la sanction légale, que nous avons seul à envisager ici et sur lequel nous devons insister, il se formule dans les termes suivants : l'obli-

gation de compromettre peut-elle être l'objet d'une exécution forcée ou se réduit-elle uniquement, au cas d'inexécution, en dommages-intérêts ?

La loi du 30 juin 1926 sur la propriété commerciale, organisant l'arbitrage sur le bail, a pris soin de dire, dans son article 3, que faute par l'une des parties d'avoir procédé à la désignation d'arbitre dans un délai déterminé, il y sera pourvu d'office par le Président. Aucune disposition de même nature ne figure dans la loi de 1925. Il est vrai qu'au cours des travaux parlementaires, la Commission de législation civile et commerciale du Sénat avait proposé d'ajouter au texte voté par la Chambre des députés un texte additionnel prévoyant une procédure d'exécution forcée de la clause compromissoire. Mais le Sénat disjoignit ce projet afin d'éviter un retour du projet de loi à la Chambre ¹.

Du fait que le texte en question ait été proposé au Sénat, il serait excessif de déduire que le législateur a estimé l'exécution forcée impossible en cette matière sans une disposition légale. Ce que contenait, en effet, le texte proposé, puis disjoint, pour de simples motifs d'opportunité parlementaire du reste, c'était une réglementation de l'exécution forcée rien de plus ; il ne précise en aucune façon la pensée du législateur sur le point de savoir si la clause compromissoire comporte, d'après les seuls principes généraux du droit, une obligation susceptible d'exécution forcée.

C'est donc sur le terrain de ces principes que se pose uniquement, en définitive, le problème de la sanction ².

1. Deuxième rapport Catalogne, Sénat, *Doc. parl., J. O.*, du 27 novembre 1925, Annexe 44.

2. Voir cette question : René Morel, « La clause compromissoire en matière commerciale », dans *Revue Critique de législation et de jurisprudence*, 1926.

Il serait promptement tranché si l'on appliquait dans sa teneur strictement littérale l'article 1142 du Code civil, aux termes duquel « toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages-intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur ». La clause compromissoire, génératrice d'une incontestable obligation de faire, ne comporterait alors d'autre sanction que l'attribution de dommages-intérêts. Mais l'art. 1142 n'a pas une portée absolue. La loi au contraire, est favorable à l'exécution en nature des obligations de faire ou de ne pas faire. Il résulte de l'article 1143 que le créancier peut se faire autoriser à détruire aux dépens du débiteur ce que celui-ci aurait fait en contravention à l'engagement. L'article 1144 dispose que le créancier peut aussi, en cas d'inexécution, être autorisé à faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur. L'article 1142 ne joue que lorsqu'il y a impossibilité matérielle ou morale de parvenir à l'exécution en nature. Quand l'obligation comporte une exécution directe, cette dernière doit l'emporter sur l'attribution de dommages-intérêts¹.

C'est cette interprétation, constante en doctrine et en jurisprudence, qu'il convient de suivre en notre matière. L'exécution directe est considérée comme possible chaque fois qu'elle peut être effectuée sans contrainte personnelle du débiteur, c'est-à-dire sans atteinte à sa liberté individuelle.

Quel est à cet égard le caractère de l'obligation dérivant de la clause compromissoire ? Peut-elle, sans at-

1. En ce sens, César-Bru, « Commentaire de la loi du 31 décembre 1925, relative à la clause compromissoire en matière commerciale », *Les lois nouvelles*, 1926, n° 13. — Leray, *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, 1927, p. 42.

teinte à la liberté personnelle du contractant, être exécutée effectivement par l'intervention du juge, suppléant au refus de la partie défaillante, soit par la désignation de l'arbitre et la dévolution du litige au tribunal arbitral, soit par tout autre moyen prévu au contrat, de désigner et de saisir les arbitres au cas de refus d'exécution personnelle par l'une des parties ? Il est certain tout d'abord qu'une telle exécution effective n'implique aucune violence sur le débiteur. La désignation de l'arbitre par le juge ne soumet pas ce débiteur à la servitude que connaîtrait, par exemple, un peintre contraint par la force à peindre le tableau qu'il a promis. Celui qui a signé une clause compromissoire a promis de désigner un arbitre ; il ne veut plus faire cette désignation ; il n'est pas exercé sur lui de contrainte destinée à le forcer au choix d'un arbitre, celui-ci est nommé d'autorité par la justice. Considérée sous cet aspect, la désignation d'arbitre n'est pas un acte personnel échappant par sa nature à l'exécution directe et entraînant l'application de l'article 1142.

Peut-on dire, envisageant la question sous un angle différent, que l'arbitre est désigné *intuitu personae*, en considération des qualités de compétence, d'impartialité, de sagesse qu'il possède aux yeux de la partie contractante ; que cette désignation est dès lors essentiellement volontaire et personnelle et ne saurait par suite, être faite par autrui sans un échec à la liberté individuelle de ce dernier ? ¹

Un semblable point de vue ne nous paraît guère défendable en présence d'une pratique commerciale de plus en plus répandue qui impose l'insertion dans les contrats

1. Morel, *La clause compromissoire en matière commerciale*, p. 47 et 48.

d'une clause compromissoire attribuant compétence à une Chambre arbitrale. Un commerçant, signataire de cette clause, serait mal venu à prétendre qu'il n'a pas confiance dans les personnalités composant cette Chambre et à refuser, pour cette raison, de désigner son arbitre sur la liste de celle-ci. L'acceptation de la clause compromissoire avec renvoi à la Chambre implique confiance en cette dernière. L'acte volontaire de la désignation d'arbitre s'est manifesté au moment même de la conclusion du contrat ; on ne saurait le rétracter sans esprit de chicane ou mauvaise foi. D'ailleurs l'adhésion à la clause compromissoire prévoyant l'arbitrage de la Chambre vaut acceptation de son règlement qui stipule la désignation de l'arbitre par la Chambre elle-même et d'office, en cas de défaillance d'une des parties. Il est impossible de relever dans cette succession de faits et d'actes juridiques la moindre atteinte à la liberté individuelle. Nous pouvons donc conclure que l'argument invoqué contre l'exécution forcée au nom du caractère volontaire de l'arbitrage, argument qui ne suffirait pas en lui-même à imposer l'application de l'article 1142 s'évanouit complètement en face de l'organisation contemporaine de l'arbitrage.

L'argument dont il s'agit acquerrait-il plus de force si les parties avaient accepté une clause compromissoire n'attribuant pas compétence à une Chambre arbitrale ?

Il ne saurait alors s'agir de faire jouer automatiquement, en outre de la convention elle-même, les dispositions réglementaires de la Chambre. Au cas de refus d'une des parties de désigner son arbitre, cette désignation ne pourrait de toute évidence intervenir par l'organisme arbitral ; elle serait alors faite par la juridiction

consulaire et il y aurait lieu de se demander seulement si elle devrait émaner du Tribunal de commerce, après assignation, ou s'il suffirait d'une simple ordonnance du Président de ce tribunal, statuant en référé ?

Cette désignation par le juge, n'implique pas de violence sur la personne de la partie récalcitrante. Portet-elle atteinte à la liberté individuelle de celle-ci ? Sans doute elle n'est pas, comme dans l'hypothèse précédente, l'application même de la convention compromissaire. Mais il est à remarquer que la désignation par le juge (tribunal ou président du tribunal) pourrait être stipulée dans cette convention. N'est-il pas permis de dire qu'étant donnée la volonté réciproque d'arbitrage qui animait les parties lors de la conclusion du contrat, une pareille désignation a été à ce moment sous-entendue par elles ? Psychologiquement et juridiquement, on échappe ainsi à l'objection faite, en considération du caractère volontaire de la désignation d'arbitre, à l'exécution forcée de la clause compromissaire.

L'attitude actuelle de la jurisprudence en face du, problème de la sanction ne saurait être appréciée exactement sans un rappel préalable de la jurisprudence ancienne.

Pendant la première moitié du *xix^e* siècle, la majorité de la jurisprudence française, qui consacrait la validité de la clause compromissaire, l'entendait même en ce sens que les tribunaux devaient, le cas échéant, en assurer l'exécution effective en nommant eux-mêmes les arbitres, en exposant les points en litige et en renvoyant l'affaire au jugement des arbitres ainsi désignés ¹.

1. Voir sur ce point Percerou, « Consultation donnée à la Chambre Arbitrale de la Bourse de Commerce de Paris », extrait dans *Le Port de*

« Considérant, dit notamment la Cour de Colmar,
« dans un arrêt du 24 août 1835, que les articles 1006 et
« 1007 du Code de procédure civile, qui disposent que
« le compromis désignera les objets en litige et les noms
« des arbitres à peine de nullité, et que la mission de
« ceux-ci, si aucun délai n'est fixé, ne durera que trois
« mois à dater du jour du compromis, sont applicables
« au traité du 27 août 1834, qui n'est et ne pourrait être
« qu'une promesse de compromettre pour des diffi-
« cultés qu'on n'était pas dans le cas de prévoir, mais
« qui cependant pourraient s'élever plus tard, que les
« parties s'engageant formellement à ne pas recourir
« aux tribunaux déclarent que ces difficultés devraient
« être jugées en dernier ressort par deux arbitres de
« leur choix, qui, en cas de partage, auront le droit de
« s'adjoindre un tiers ; que le véritable compromis
« n'existe donc que dans le jugement dont est appel, du
« 30 octobre 1834, rendu par le Tribunal de commerce
« de Mulhouse, devant lequel les frères Alexandre
« avaient fait assigner Moïse Levy — annonçant qu'ils
« entendaient que les deux arbitres fussent nommés
« d'office par le Tribunal de commerce ; que le tribunal
« a fixé l'objet du litige en exprimant qu'il s'agissait
« de régler les comptes qui existaient entre les parties,
« fixer le reliquat de ces comptes et statuer sur les
« contestations y relatives qui s'élèveraient ; que d'ail-
« leurs le jugement arbitral du 16 décembre 1834 est
« intervenu bien avant l'expiration des trois mois à
« partir du jugement du Tribunal de commerce du

Dunkerque, juillet 1927, p. 349. — La jurisprudence belge a toujours décidé que la clause compromissoire est susceptible d'exécution forcée, Anvers, 25 juin 1862, *P.A.*, 62-1-395 ; Anvers, 28 février 1893, *P.A.* 94-1-439.

« 30 octobre précédent qui nommait les arbitres conformément à la demande des frères Alexandre, met l'appel à néant »¹.

A partir de 1843 la jurisprudence opérant un brusque revirement, déclara nulle la clause compromissoire qui se trouva ainsi dépourvue de tout effet². Cependant dans les cas exceptionnels où un texte formel consacrait la validité de la clause compromissoire (article 332 du Code de commerce, en matière d'assurance maritime), les arrêts reconnurent encore à celle-ci une efficacité complète, sanctionnée par la possibilité d'une exécution directe. Ainsi la Cour de cassation a-t-elle décidé, en matière d'assurances maritimes, qu'au cas où l'une des parties ne désignerait pas son arbitre, il appartenait à l'autre partie de s'adresser au Tribunal de commerce qui devait non pas se contenter de prononcer des dommages-intérêts pour inexécution de la clause compromissoire, mais, conformément aux conclusions du demandeur, nommer l'arbitre de la partie qui s'y refusait et renvoyer le litige énoncé dans la demande (en l'espèce des contestations élevées sur la validité du délaissement) devant le tribunal arbitral ainsi composé³.

Il est raisonnable de penser que le législateur de 1925, en consacrant la validité de la clause compromissoire en matière commerciale, s'est référé à ces précédents jurisprudentiels qui admettaient l'exécution effective. Aussi est-il permis de s'étonner que les décisions postérieures à 1925 aient déclaré l'obligation de compro-

1. D., Rep. Alph., voir Arbitrage, Arbitre, n° 454.

2. Arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 10 juillet 1843, S., 1843-1-561.

3. Cass. Req., 27 novembre 1860, D., 1861-1-495. — Voir consultation précitée de Percerou

mettre non susceptible d'exécution forcée et résoluble seulement, en l'état de la loi, en dommages-intérêts.

C'est ainsi qu'a cependant statué le Tribunal de commerce de Marseille dans un jugement du 2 février 1927.

« Attendu que les demandeurs réclament de plus des
« dommages intérêts à Nizard Frères pour s'être refusés
« à constituer l'arbitre prévu par le contrat litigieux,
« dont l'une des clauses est ainsi conçue : « Toutes con-
« testations seront réglées par amis communs à Marseille
« ou par la Chambre des expertises et arbitrages de
« Marseille ; qu'effectivement les dits Nizard frères
« n'ont pas voulu désigner leur arbitre malgré l'invita-
« tion qui leur en a été faite par Lemann et Calo dans
« leur lettre du 23 juillet, et en dépit d'une mise en
« demeure par lettre recommandée du 2 août suivant ;
« qu'ils se sont ainsi soustraits de propos délibéré sans
« motifs plausibles, à un engagement contracté en
« conformité de la loi du 31 décembre 1925 ; Attendu
« qu'un tel manquement à une obligation prise par
« Nizard frères à l'occasion d'un contrat commercial
« que Lemann et Calo auraient pu ne pas conclure si la
« clause compromissoire n'avait pas été acceptée par
« leurs co-contractants mérite une sanction, que cette
« sanction ne peut consister, en l'état de la loi susvisée,
« que dans l'application de l'article 1142 du Code civil
« aux termes duquel toute obligation de faire ou de ne
« pas faire se résout en dommages-intérêts en cas d'inexé-
« cution de la part du débiteur ; Attendu qu'en raison
« des circonstances de la cause et de l'importance du
« marché litigieux (1500 quintaux de blé dur à 215 fr.
« les 100 kg.) il convient de fixer à mille francs le montant
« des dommages-intérêts à accorder aux demandeurs » ¹.

1. *Gaz. du Pal.*, 1927-6-598.

Montant bien minime en égard à l'importance du marché!

La Cour de Paris, dans son arrêt du 10 juillet 1928, que nous avons déjà examiné au point de vue de la question de la rétroactivité de la loi nouvelle, considère également « qu'il apparaît comme impossible d'ordonner « l'exécution forcée d'une clause compromissoire que « l'une des parties se refuse à exécuter, que l'obligation « de désigner un arbitre ne pourrait se résoudre, au cas « de refus de l'une des parties, que par une action en « dommages-intérêts »¹. La même affirmation a été reproduite par le Tribunal civil de la Seine dans ses jugements du 30 mai 1932 et du 8 juillet 1933.

Une telle manière de voir qui, nous l'avons vu, ne se justifie pas sur le terrain de l'art. 1142, n'est-elle pas paradoxale ? Au lendemain de la loi de 1925, la clause compromissoire est moins énergiquement sanctionnée que par la jurisprudence de la première moitié du *xix*^e siècle. Les dommages-intérêts ne donnent pas à la clause une portée effective. Seule l'exécution forcée la sanctionne réellement et assure le fonctionnement de l'institution arbitrale.

Une plus juste appréciation du principe est à noter dans un arrêt de la Cour de Paris du 10 novembre 1927 aux termes duquel « nul ne saurait être contraint de « comparaître devant un tribunal, même quand il a accepté sa juridiction, en conséquence, c'est à tort qu'un « tribunal a fait droit à la demande d'astreinte d'une « des parties contre celle qui refuse de désigner son « arbitre, un tel refus n'empêchant pas la réunion du « tribunal arbitral qui pourra valablement statuer sans « la présence de la partie défaillante ».

1. S., 1930-2-65.

Il résulte de cet arrêt d'une part que le procédé de l'astreinte ne doit être employé à cause de son caractère de coercition incompatible avec la liberté individuelle, ni contre une partie qui refuse de comparaître devant un tribunal, ni contre une partie qui refuse de désigner son arbitre ; et d'autre part que le refus de désignation d'arbitre n'empêche pas la réunion du tribunal arbitral, c'est-à-dire est sanctionné par la nomination d'office de l'arbitre. L'exécution forcée attenterait à la liberté du contractant si elle le contraignait, par la menace d'une astreinte grossissant avec le retard à accomplir l'acte qu'il a promis. Mais l'exécution forcée ne comportait ainsi que nous l'avons montré, aucune violence, physique ou morale sur le contractant, lorsqu'elle consiste dans la désignation d'office de l'arbitre, par le juge.

SECTION 6

LA SENTENCE ARBITRALE. — EXÉCUTION. — VOIES DE RECOURS

La nature juridique de la sentence arbitrale a été controversée.

Suivant certains auteurs ¹, la sentence serait de nature contractuelle ; elle se rattacherait continuellement à la convention primitive dont elle ne serait qu'un aspect nouveau.

Mais la majorité de la doctrine considère la sentence

1. Lainé, *Clunet*, 1892, p. 641.

Brachet, *L'exécution internationale des sentences arbitrales*, p. 70 et suiv.

comme un jugement ¹. Sans doute l'arbitrage a son origine dans la convention, il demeure contractuel jusqu'à ce que les arbitres aient statué, mais, lorsque ceux-ci ont tranché le différend, ils ont fait œuvre de justice et leur sentence officielle est un jugement.

En droit interne cette solution n'a guère été mise en doute. Aussi la jurisprudence n'a-t-elle presque jamais eu l'occasion de la consacrer. (On peut voir cependant un jugement du Tribunal civil de Toulouse du 5 mars 1892 D., 1893-2-223, qui le proclame implicitement).

En droit international privé, la question offrait un grand intérêt pratique au point de vue de l'exécution des sentences arbitrales rendues à l'étranger. Considérer ces sentences comme des jugements, c'était exiger pour leur exécution en France, une révision au fond dont les modalités sont encore assez mal définies; une telle révision au fond n'aurait pu être écartée que dans les cas exceptionnels où la France aurait eu un traité, visant l'exequatur des sentences, avec le pays d'où la sentence serait émanée ². Dans le but de permettre une exécution pratique des sentences dont il s'agit, et de maintenir à l'arbitrage dans le domaine international ses avantages de rapidité et de souplesse, on imagina de faire en quelque sorte abstraction de l'idée de jugement dans la sentence arbitrale et de regarder celle-ci comme une suite du contrat originaire, en vertu duquel elle a été rendue. Ainsi l'on esquivait la révision au fond de la sentence.

1. Glasson et Tissier, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 2^e édit., t. II, p. 932. — Aubry et Rau annoté par Bartin, t. XIII, § 762, note ter. — D., Rép. prat., v. Arbitrage, n^{os} 441 et suiv.

2. Brachet, *op. cit.*, p. 153 et suiv. — Aubry et Rau, annoté par Bartin, t. XII, § 769 ter, note 2 quinquies. — Robert, *op. cit.*, p. 50 et suiv.

Cette conception, qui procède d'une fiction, puisque l'arbitrage cesse d'être contractuel, quand est rendue la sentence, a inspiré notre jurisprudence avant et depuis la loi de 1925.

Avant cette loi, une des décisions les plus claires fut celle rendue par le Tribunal civil de la Seine du 10 février 1922 dont les principaux motifs étaient les suivants ¹ :

« Alors que le jugement est un acte émanant d'une
« puissance publique étrangère et jouit d'une autorité
« qui expire aux frontières de son pays, la sentence arbitrale, qui émane de la volonté des parties, ne saurait
« voir ses effets limités à un territoire déterminé ; le
« Tribunal ne pourrait, sans méconnaître les effets légaux
« du contrat intervenu entre les parties, et dont la sentence arbitrale est issue, en reviser au fond les dispositions ».

Après la loi de 1925 plusieurs arrêts ont reproduit la même analyse en vue de la même solution. « Il est loisible à un Français ou à une partie justiciable de la loi française, contractant avec un Anglais, dit la Cour d'Alger, le 17 mars 1926, de convenir que les difficultés pouvant surgir entre eux seront réglées suivant un mode d'arbitrage autorisé par la loi anglaise, et, si les conditions de cet arbitrage ne sont pas contraires à l'ordre public en France, la décision arbitrale lie le justiciable français au même titre que si elle avait été rendue conformément à la loi française » ².

Un jugement du Tribunal civil de Marseille du 17 mai 1927 décide que le tribunal saisi d'une demande d'ex-

1. *Clunet*, 1922, p. 150.

2. *D.*, *Hebd.*, 1926, p. 355.

quatur d'une sentence arbitrale rendue à l'étranger ne peut que rechercher si cette sentence a été rendue en la forme prescrite par la législation de la nation à laquelle les parties contractantes se sont référées ; que le Tribunal excéderait ses pouvoirs s'il voulait examiner le fond d'une sentence arbitrale, puisqu'elle a pour base un compromis qui fait la loi des parties ¹.

Enfin, la Chambre des requêtes de la Cour de cassation a statué le 9 juillet 1928 dans les termes que voici ² :

« Attendu que les contrats, lorsqu'ils ne sont entachés
« d'aucun vice, obligent en quelque lieu que ce soit ceux
« qui les ont consentis ; que les tribunaux n'ont pas à les
« modifier, mais seulement à les interpréter et à les
« appliquer ; que dès lors, si la Cour d'appel avait le
« devoir de vérifier, ainsi qu'elle l'a fait, la validité en
« France de la sentence dont l'exequatur était demandée,
« il ne lui appartenait pas comme le prétend à tort le
« pourvoi, d'en reviser au fond les dispositions et de
« méconnaître ainsi les effets légaux du contrat en vertu
« duquel elle avait été rendue ».

L'arrêt ne dit pas que la sentence est contractuelle, mais qu'elle est rendue en vertu d'un contrat. Cette circonstance est regardée comme suffisante pour permettre l'exécution sur la simple conformité de la sentence étrangère aux règles d'ordre public en France.

Les décisions précédentes relatives aux sentences rendues à l'étranger, sont les seules décisions qu'on puisse relever postérieurement à la loi de 1925 au sujet de l'exécution des sentences arbitrales.

On ne trouve pas non plus, à part les arrêts précédem-

1. D. Hebdomadaire, 1927, p. 345.

2. D., 1928-1-173.

ment cités, en ce qui concerne la renonciation, dans la clause compromissoire, à la faculté d'appel, de décisions récentes intéressant les voies de recours contre les sentences arbitrales.

Celles-ci, il nous suffira de le rappeler ici, ne sont susceptibles ni d'opposition, ni de pourvoi en cassation, ni de prise à partie, ni de désaveu ¹. L'appel est possible, si les parties n'y ont pas renoncé. La requête civile également possible, est portée devant le tribunal qui eut été compétent pour connaître de l'appel. (art. 1026, Code de procédure civile).

On ne rencontre pas enfin de décision postérieure à 1925 qui ait pour objet les voies de recours contre l'ordonnance d'exequatur. Cependant l'opposition en nullité, prévue par l'article 1028 du Code de procédure civile, a soulevé la question que nous étudierons par la suite, de savoir si les voies de recours dirigées contre l'ordonnance d'exequatur empêchent l'exécution provisoire des sentences .

1. D., Rep. Prat., voir Arbitrage, Arbitre, n° 556 et suiv.

CHAPITRE TROISIEME

LES ORGANISMES D'ARBITRAGE ET LEUR REGLEMENTATION

SECTION 1

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

Les organisations engendrées par le besoin d'arbitrage peuvent se classer en trois catégories : les organismes professionnels, interprofessionnels, généraux ¹.

Les organismes professionnels, issus de Chambres syndicales de métiers, d'ordinaire inséparables de celles-ci, ne groupent qu'une classe particulière de commerçants. Ne s'adressant qu'aux représentants d'un négoce déterminé, ils connaissent fort peu de litiges. En effet, d'une part, leurs membres, exerçant une même profession, ont rarement l'occasion de contracter les uns avec les autres, et, d'autre part, les commerçants étrangers au métier déterminé dont il s'agit, se défient de la Chambre syndicale de leur adversaire et ne sont guère enclins à s'en remettre à son arbitrage. C'est pourquoi les organi-

1. Robert, *op. cit.*, p. 137 et suiv.

sations arbitrales purement professionnelles jouent un rôle très effacé en matière d'arbitrage¹. Les Tribunaux de commerce renvoient couramment devant elles pour avis les litiges concernant le métier ; mais il y a là une mission différente de l'arbitrage.

Les organismes interprofessionnels groupent les professions qui se rattachent à un point ou à un groupe de produits déterminés, ou plus généralement les professions dont les activités tendent à la réalisation d'un objet unique. L'intérêt arbitral de ce groupement se trouve dans cette réunion de négociants contractants les uns avec les autres à propos d'un objet unique et déterminé, conduits par conséquent à se trouver, le cas échéant, en litige les uns avec les autres. Les organismes interprofessionnels font l'arbitrage pour une matière, non pour des personnes. Ils sont le centre même de l'organisation actuelle de l'arbitrage et connaissent de nombreux litiges².

Sans doute ces litiges sont limités dans leur objet. Mais cette limitation même permet aux organismes interprofessionnels de rechercher les mesures réglementaires propres à en diminuer le nombre en les prévenant. L'organisation de l'arbitrage conduit ainsi à celle du commerce considéré. Lorsque, dans une région donnée, les organismes interprofessionnels groupent la majeure partie des commerçants d'une branche commerciale, leur réglementation fait la loi sur le marché et régit toutes les transactions³.

Un tel but ne peut être atteint par les organismes généraux qui s'ouvrent à tous les commerçants sollici-

1. Robert, *op. cit.*

2. Robert, *op. cit.*, p. 138.

3. Robert, *op. cit.*, p. 139.

tant leurs services. Ne limitant pas leur activité à une part déterminée de l'activité commerciale, ces organismes ne peuvent envisager qu'une réglementation de l'arbitrage très générale, se bornant à peu près à la reproduction avec quelques détails des textes du Code de procédure civile sur l'arbitrage. Leur action consiste à se charger de la procédure pour les négociants qui s'adressent à eux. A un point de vue plus général, ils vulgarisent l'arbitrage et tendent à provoquer son perfectionnement législatif¹.

De ces trois catégories d'organisations, la première et la troisième ne sauraient nous retenir longtemps. Nous avons, en effet, en vue le fonctionnement de l'arbitrage dans le cadre de la loi de 1925, c'est-à-dire la constitution des tribunaux arbitraux et la réglementation de l'arbitrage par ceux-ci. Or, ni les organismes professionnels ni les organismes généraux ne répondent à cet objet.

Le rôle des organismes professionnels en matière judiciaire se réduit à donner des avis au Tribunal de commerce. Leur activité comme tribunaux d'arbitrage est pratiquement négligeable.

Les organismes généraux ne sont pas des tribunaux d'arbitrage. Les plus connus sont « L'Institut privé de Conciliation et d'Arbitrage », et l'« Arbitrage français ». Leur mission consiste à répandre l'arbitrage dans l'esprit public, à amener des adversaires à l'arbitrage à défaut de conciliation, à leur donner appui pour la réalisation de cet arbitrage, à étudier les améliorations à apporter à la législation de l'arbitrage. Mais ils n'arbitrent pas.

Seules les Chambres arbitrales interprofessionnelles

1. Robert, *op. cit.*, p. 140.

constituent des tribunaux d'arbitrage dignes d'attention en droit interne. Tandis que les organismes professionnels limitent l'arbitrage au cadre restreint de la profession, les Chambres arbitrales l'élargissent à tous les litiges éventuellement soulevés par le négoce d'un produit, qu'il s'agisse de sa production, de son transport, de sa vente, ou de son utilisation par le consommateur. Elles intéressent des catégories diverses de commerçants s'occupant d'une marchandise identique. Nous avons précédemment montré comment ces commerçants, entre lesquels de fréquents litiges sont susceptibles de surgir ont éprouvé le besoin d'un jugement de techniciens et l'utilité d'en assurer la satisfaction par l'insertion au contrat de la clause compromissoire.

Les Chambres arbitrales ont étudié leur domaine de proche en proche en partant des branches commerciales où le trafic international avait déjà acclimaté la pratique de l'arbitrage : affaires d'importation, de matières premières, de produits alimentaires, de céréales, affaires maritimes etc.. Une Chambre arbitrale maritime, sur l'initiative du Comité central des Armateurs de France, s'est créée pour l'ensemble de la France, elle groupe toutes les industries intéressées au trafic par voie de mer.

Les Chambres se sont développées à mesure que s'est généralisé le besoin d'arbitrage, d'assez nombreuses Chambres, parmi lesquelles de très importantes, ont été fondées bien avant la loi de 1925. Il en est ainsi, notamment, de celles de Dunkerque, de Strasbourg, de Marseille, de Paris, de Lille. Elles ont adapté leur règlement à la loi nouvelle. D'autres Chambres ont vu le jour à la veille ou au lendemain de cette loi. Il n'est pas aujourd'hui de centre commercial de quelque impor-

tance qui ne soit pourvu de son organisme interprofessionnel d'arbitrage.

Un groupement s'établit entre toutes les Chambres. Il tend à unifier l'organisation de l'arbitrage. Son activité se manifeste par la réunion semestrielle des Présidents de Chambres arbitrales, réunion d'étude où sont envisagés les perfectionnements à apporter aux règles de l'arbitrage. Cette réunion fut décidée par le Congrès des Chambres arbitrales tenu à Paris, les 9 et 10 novembre 1927, avec l'adhésion de groupements professionnels d'Alger, Bordeaux, Lille, Casablanca, Clermont-Ferrand, Dijon, Dunkerque, Lyon, Marseille, Moulins, Metz, Nancy, Nantes, Oran, Paris, Poitiers, Rennes, Rouen, Strasbourg, Toulouse, Tours, Troyes. Ce Congrès, auquel nous aurons plusieurs fois l'occasion de nous reporter, avait pour objet « l'étude des moyens propres à assurer aux conventions d'arbitrage, en partant de la loi du 31 décembre 1925 validant la clause compromissoire, le développement désiré par le commerce et voulu par le législateur.

SECTION 2

CARACTÈRES JURIDIQUES DES CHAMBRES ARBITRALES

Les Chambres arbitrales sont constituées soit sous la forme de l'association déclarée, soit sous celle de l'union de syndicats.

La Chambre arbitrale de Dunkerque, qui avait d'abord revêtu la forme de l'Union de syndicats, lui substituée

celle de l'association déclarée. Elle a publié son nouveau règlement le 10 avril 1926 ¹.

La Chambre arbitrale de Marseille (Chambre arbitrale des Syndicats et Groupements commerciaux et industriels de Marseille) est une association déclarée résultant de la fusion de divers organismes arbitraux antérieurs, tels que la Commission des tribunaux arbitraux, de la Société pour la défense du commerce et de l'industrie, la Chambre arbitrale des céréales et de leurs dérivés, la Chambre arbitrale de la droguerie en gros et des commerces et industries annexes, la Chambre d'arbitrage du riz et des légumes secs.

La Chambre arbitrale de Strasbourg réunit, en une association dénommée « Association de la Bourse de commerce de Strasbourg » les négociants et courtiers en grains, produits agricoles et engrais, les meuniers, fabricants de pâtes alimentaires, brasseurs, malteurs, négociants et représentants en vins, distillateurs, épiciers en gros, marchands de fruits et primeurs, représentants en produits alimentaires, transitaires, entreprises de navigation, et tous autres groupements professionnels qui se réunissent habituellement à la Bourse du Commerce de Strasbourg. Cette Chambre arbitrale dépend de l'association de la Bourse de commerce de Strasbourg, constituée conformément aux dispositions du Code civil allemand sur les associations (la loi française de 1901 n'étant pas encore introduite en Alsace), et inscrite au registre des associations du tribunal cantonal. Cette association possède donc la personnalité civile. Le système de la déclaration de la loi de 1901 et le système de l'inscription du droit allemand sont équivalents.

1. Règlement publié dans *Le Port de Dunkerque*, N° du 5 août 1925.

Lorsqu'elles revêtent la forme de l'association déclarée, l'aptitude des Chambres, pourvues ainsi de la personnalité civile, à l'arbitrage, n'a pas besoin d'être démontrée. Rien ne saurait les empêcher de remplir, en tant que collectivité et personne morale, un rôle qui peut être assumé par chacun de leurs membres en particulier.

D'autres Chambres arbitrales ont adopté la forme de l'Union de Syndicats. Ainsi la Chambre arbitrale de la Bourse de commerce de Paris constituée sous forme d'union d'associations professionnelles conformément à la loi du 21 mars 1884 et à celle du 12 mars 1920, comprend le groupement des associations syndicales suivantes : le Syndicat des grains et farines et de la Meunerie de Paris ; la Chambre syndicale des Entrepreneurs des services de substances militaires ; le Syndicat des courtiers de marchandises à la Bourse de commerce de Paris ; le Syndicat de la Meunerie de la région de Paris ; la Chambre syndicale de l'Industrie meunière parisienne ; le Syndicat des commissionnaires et courtiers en farines Paris-départements ; la Fédération française des syndicats de marchands de grains et graines de semences, céréales, dérivés et produits du sol ; la Chambre syndicale des grains, graines et fourrages de Paris et départements ; l'Union des grainetiers détaillants de Paris et de la région parisienne ; le Syndicat du commerce des blés, seigles et avoines, à Paris ; le Syndicat du commerce des farines fleur, à Paris ; le Syndicat du commerce des riz, à Paris ; le Syndicat de la rizerie française ; le Syndicat du commerce des sucres à Paris ; le Syndicat du commerce des alcools, à Paris ; le Syndicat du commerce des huiles à Paris ; le Syndicat du commerce des

caoutchoucs bruts à Paris ; le Syndicat du caoutchouc et des industries qui s'y rapportent ; la Chambre syndicale de la malterie française ; l'Union générale des Syndicats de la Brasserie française ; le Syndicat du commerce des houblons, la Chambre syndicale des tisseurs de jute de France.

Ainsi encore la Chambre arbitrale de Lyon est une union de syndicats entre la Chambre syndicale de la meunerie du Rhône et de la région lyonnaise ; le Syndicat des minotiers de l'Isère ; le Syndicat des minotiers de la Drôme et de l'Ardèche ; le Syndicat des minotiers de la Savoie ; le Syndicat des minotiers de l'Ain ; le Syndicat des négociants en grains et fourrages de Lyon et du Sud-Est ; le Syndicat des négociants en grains de l'Ain ; et divers syndicats du même ordre de Lyon et de la région du Sud-Est. Les Chambres arbitrales de Nantes et de Bordeaux, par exemple, sont aussi des unions de syndicats comprenant les syndicats de grainetiers, fariniers, meuniers, etc.. des régions intéressées. La Chambre arbitrale maritime est également une union de syndicats.

Sous l'empire de la loi de 1884, les Unions de syndicats différaient essentiellement des syndicats en ce qu'elles ne jouissaient pas de la personnalité civile. La loi ne le disait pas expressément, mais cette solution s'induisait de la disposition fiscale de l'article 5 aux termes de laquelle les Unions n'avaient pas le pouvoir d'ester en justice. La loi du 12 mars 1920, au contraire, a conféré aux Unions de syndicats la même capacité qu'aux syndicats isolés (art. 6, § 3).

Du chef de la personnalité morale aucune objection ne peut donc être faite à l'aptitude à l'arbitrage des

Unions de syndicats. Aucune disposition de la loi qui régit les syndicats n'édicte d'ailleurs l'incapacité de ceux-ci à la fonction d'arbitres. Sans doute l'art. 17 de cette loi décide : « Les syndicats peuvent être consultés
« sur tous les différends et toutes les questions se ratta-
« chant à leur spécialité. Dans les affaires contentieuses
« les avis du syndicat sont tenus à la disposition des par-
« ties qui peuvent en prendre connaissance et copie ».

Mais ce texte interdit seulement aux syndicats, considérés dans leurs relations avec la justice d'Etat, de remplir auprès des Tribunaux de commerce le rôle d'arbitre rapporteur prévu par l'art. 429 du Code de procédure civile ¹.

Dans leurs rapports avec les juridictions de droit commun, les syndicats ne peuvent être consultés que pour avis. Mais tout autre est leur situation vis-à-vis des particuliers. Ni l'aptitude des premiers à la fonction d'arbitre, comme toute collectivité, surtout quand elle possède la personnalité civile, ni la liberté des parties de s'en référer à leur arbitrage, n'est alors contredite, soit formellement, soit implicitement, par aucune disposition légale. Ce point est aujourd'hui hors de discussion.

En ce qui concerne l'organisation administrative des Chambres arbitrales une simple observation suffira. Elles sont dirigées par un comité composé de représentants des organismes qui les composent. Le Comité constitue son bureau, lequel administre la Chambre au nom du Comité, organise et dirige tous les services de la Chambre, et notamment le secrétariat.

1, Déclaration de M. Tirard, Ministre du Commerce, lors des travaux préparatoires de la loi de 1884, Sénat, 11 juillet 1882, *J. O.*, du 12 juillet, p. 782.

SECTION 3

ATTRIBUTIONS DES CHAMBRES ARBITRALES
LA FONCTION ARBITRALE. — LA COMPÉTENCE

Les Chambres arbitrales ont clairement défini leurs attributions. Les Préliminaires du Règlement de la Chambre arbitrale de la Bourse de commerce de Paris sont ainsi conçus :

« 1^o La Chambre arbitrale de la Bourse de commerce
« de Paris a pour objet principal la solution rapide et
« économique, par arbitrage, des contestations sou-
« mises à son examen ;

« 2^o En outre, la Chambre arbitrale instruit ou con-
« cilie les affaires litigieuses qui lui sont renvoyées par
« le Tribunal de commerce de la Seine ou par tout autre
« Tribunal.

« 3^o Elle peut aussi procéder aux expertises ou ana-
« lyses qui lui sont demandées, s'occuper de la consti-
« tution des standards, de l'établissement des contrats-
« types et, d'une manière générale, s'intéresser à toutes
« études et à tous travaux d'intérêt professionnel col-
« lectif, ayant trait à l'arbitrage ».

De ce texte, qu'on retrouve à peu près identique ou analogue dans les Règlements de toutes les Chambres arbitrales, il résulte que celles-ci remplissent deux sortes de fonctions. Les unes consistent à arbitrer des litiges, les autres à établir des règles commerciales. Mais il apparaît à la simple lecture de la formule précédente, que la fonction arbitrale est prépondérante et que l'autre fonction n'est en quelque sorte envisagée que comme une auxiliaire de la première.

Comment, en effet, les Chambres arbitrales peuvent-elles procéder à l'établissement de règles commerciales ? Elles emploient à cette fin deux méthodes : la rédaction de contrats-types et la codification des règles et usages. Il y a quelque vérité dans cette observation de M. Jean Robert ¹ que c'est une manière de fonction législative qu'assument sous cette double forme les Chambres arbitrales : « Législative, dit-il autant du moins que dans « un domaine tout contractuel il peut être question de « légiférer. Mais s'il ne s'agit en fait que de l'établissement de contrats-types et d'une rédaction d'usages, « ces documents deviennent une loi dès l'instant qu'adoptés par les membres des groupements qui les ont établis, comme pour ceux qui ont reconnu ces groupements. Il n'est donc pas impossible de parler de législation pour une œuvre qui, encore embryonnaire, ne « marque pas moins fortement cette tendance ».

Les premiers contrats-types ont été établis par la Chambre arbitrale de Dunkerque relativement au commerce des grains. Ces contrats sont au nombre de trois. Le premier concerne les grains et graines en général, le second, dit « Contrat méditerranée D.A.F. Dunkerque », concerne les orges d'Algérie, Tunisie, Maroc et Méditerranée, alimentant les brasseries du Nord de la France, le troisième concerne les achats et vente de nitrate de soude. Les contrats de Dunkerque déterminent avec précision ce qui a trait à la livraison, à l'enlèvement, au paiement, aux qualités intrinsèques de la marchandise.

L'exemple de Dunkerque a été suivi. Les différents syndicats existant à la Bourse de commerce de Paris,

1. *Op. cit.*, p. 101.

notamment, ont établi les contrats-types des divers marchés réglementés, du marché à terme à la Bourse de commerce de Paris, contrats relatifs aux affaires traitées sur les divers marchés à termes étrangers, contrats d'affaires traitées par l'entremise de courtiers ou par les parties directement entre elles, quels que soient la nature du contrat (caf, fob, en délivré etc.), l'origine et le genre de marchandises. Des contrats-types existent aussi au Havre pour de nombreuses affaires.

Les contrats-types établis par les Chambres arbitrales ne sont valables que s'ils sont ratifiés par les contractants lors de chaque marché. Au contraire, les règles et usages, codifiés par les Chambres arbitrales, s'imposent aux contrats particuliers et ne font pas, dans chaque marché, l'objet d'une ratification ou d'un rappel. Pour qu'il en soit ainsi, il est nécessaire que de nombreuses personnes y adhèrent implicitement, par l'intermédiaire de leurs groupements et se les rendent de la sorte opposables.

Ainsi la Chambre arbitrale de Dunkerque ayant codifié les « Règles et Usages français pour le commerce des grains, graines et semences, produits agricoles et dérivés », ce document a été adopté par de nombreux groupements dont il régit les membres¹. Tous les commerçants représentés par les syndicats adhérents sont soumis aux règles et usages. Une clause d'adhésion est d'ailleurs réservée à ceux qui pourraient ne pas les avoir encore acceptés par l'organe de leurs syndicats².

On ne saurait trop fortement souligner les avantages

1. Robert, *op. cit.*, p. 103-104.

2. Voir, *Règles et usages français pour le commerce des grains, graines de semences, produits agricoles et dérivés, révisés par le Congrès national des grains*, mai 1926.

de l'œuvre d'unification poursuivie par les Chambres arbitrales par la double voie des contrats-types et des règles et usages. Ceux-ci et ceux-là, par la connaissance précise qu'ils fournissent de toutes les conditions des marchés, facilitent grandement les transactions. Par le fait même ils préviennent les litiges. La plupart des contestations relatives aux marchés de marchandises, en effet, ont leur origine soit dans les difficultés d'interprétation des clauses d'un contrat, soit dans l'incertitude au sujet d'un usage sur une place ou dans une corporation. Contrats-types, codification des usages font disparaître ces difficultés, ces incertitudes, dans un grand nombre de cas. Toutefois ils ne les suppriment pas entièrement. Des litiges surgissent. Ce qu'il faut alors noter ici avec soin, c'est le rôle joué dans leur solution par les contrats-types élaborés et les usages codifiés. Ce rôle se révèle comme la conséquence capitale de l'établissement de règles commerciales, qui se montre bien, chez les Chambres arbitrales, ainsi que nous l'avons dit, une fonction auxiliaire de la fonction arbitrale.

A cet égard il importe de relever d'abord l'insertion, dans les Règles et Usages, d'un article attribuant compétence à la Chambre arbitrale de la Bourse où le contrat a été conclu. Cet article dispose en ces termes : « Tous les litiges résultant des affaires désignées dans l'article premier, c'est-à-dire opérées par les membres des groupements sus-mentionnés où les contrats qui prévoient l'application des Règles et Usages français sont, sauf convention contraire, de la compétence de la Chambre arbitrale de la Bourse où le contrat a été conclu. Si l'affaire a été faite en dehors d'une Bourse, la Chambre arbitrale compétente est celle de la région du vendeur.

Le créancier conserve toutefois le droit d'intenter devant les tribunaux ordinaires une action en paiement des créances payables par traites acceptées ». Pour tous les marchés se référant aux règles et usages, l'arbitrage s'impose donc implicitement à la solution des litiges. Il n'en est autrement que si le contrat stipule expressément la compétence des tribunaux de droit commun. Quant à la faculté pour le créancier d'agir au Tribunal de commerce pour le paiement d'une traite acceptée, elle s'explique par le fait que les Tribunaux de commerce prononçant condamnation en cette matière dès la première audience, le créancier trouve devant la juridiction de droit commun le même avantage de célérité qui lui serait donné par une Chambre arbitrale.

Dans le même ordre d'idées, il y a lieu de remarquer l'insertion dans les contrats-types de la clause compromissoire, sur le libellé et l'efficacité de laquelle nous insisterons plus loin. Mais indiquons immédiatement que, les contrats-types ne dominant pas, comme les Règles et Usages, les contrats individuels, les contractants doivent insérer dans leur marché la clause compromissoire d'une manière formelle et apparente.

Les contrats-types, les Règles et Usages, tendent par leurs dispositions attributives de compétence aux Chambres arbitrales à une large généralisation de l'arbitrage. Mais là ne se borne pas leur rôle dans le règlement des conflits. Le fait par les contractants de s'être référés aux Règles et Usages implique la connaissance par eux de ces usages. Le fait d'acheter sur un contrat-type, qui a été établi en vue d'une interprétation déterminée, rétrécit beaucoup le champ des difficultés d'interprétation. C'est pourquoi il est de plus en plus difficile aux

contractants d'équivoquer sur les termes de leur marché et de nombreuses démarches d'arbitrage sont retirées lorsqu'on montre aux demandeurs tel ou tel article des Règles et Usages. Les litiges sont ainsi étouffés dans l'œuf.

C'est aux codifications d'usages et aux contrats-types que les arbitres demanderont la solution des contestations. Cette considération pousse les parties à résoudre elles-mêmes leurs différends, à la lumière de ces codifications et de ces contrats, lorsqu'une invitation officielle leur en est faite. Les règles commerciales fixées par les Chambres arbitrales seront appliquées par celles-ci aux litiges portés devant elles.

Plus cette application sera ferme, constante, générale, plus les règles elles-mêmes prendront d'autorité.

Il est utile de rappeler à ce propos l'avis émis par le Congrès des Chambres arbitrales réuni à Paris en 1927 :

« Bien que, dans un même commerce, les coutumes
« diffèrent peu d'une région à l'autre, le Congrès estime
« que l'unité de vues des Commissions d'arbitrage sera
« encore mieux assurée quand celles-ci pourront, le plus
« souvent, appuyer leurs décisions sur des règles et
« usages auxquels les contractants se seront référés et
« qu'il suffira généralement d'appliquer. Déjà, des
« règles et usages ont été en quelque sorte codifiés pour
« certaines catégories d'affaires. L'œuvre doit être
« poursuivie et complétée, aussi bien pour les affaires
« extérieures que pour les affaires intérieures ; les grou-
« pements de la France africaine, qui ont donné leur
« adhésion au Congrès, ont formulé un avis du même
« ordre. Quand les règles et usages seront en tous lieux
« et en toutes circonstances fixés, il ne restera plus

« qu'à veiller à leur stricte application. Ce sera la tâche
« des commissions d'arbitrage, secondées par les conseils
« juridiques de leurs Chambres ».

C'est donc dans leurs rapports avec l'arbitrage que les Chambres arbitrales envisagent surtout l'élaboration des règles commerciales.

Mais en quelle qualité les Chambres arbitrales remplissent-elles cette fonction essentielle d'arbitrage ? Sont-elles de simples organes de réglementation des arbitres ? Sont-elles elles-mêmes des arbitres ?

Pour comprendre cette question, il importe de faire ici deux séries d'observations, les unes relatives à la composition de listes d'arbitres par les Chambres arbitrales, les autres concernant les diverses manières dont une Chambre arbitrale peut être amenée à connaître d'un litige.

La liste des arbitres de la Chambre arbitrale est établie par le Comité sur les propositions des Associations faisant partie de la Chambre arbitrale. Peut figurer sur la liste des arbitres toute personne exerçant ou ayant exercé une profession commerciale, soit comme négociant, industriel, commissionnaire ou courtier, soit comme administrateur-délégué ou directeur de société anonyme, soit comme fondé de pouvoirs. Les arbitres doivent être français ou naturalisés français depuis au moins cinq ans. Les arbitres sont répartis dans des sections spécialisées pouvant elles-mêmes comprendre des sous-sections (art. 6 et suivants du Règlement de la Chambre arbitrale de Paris).

D'un autre côté, plaçons-nous en présence des différents chemins qui peuvent conduire à l'arbitrage. Soit dans une clause compromissoire, soit après la naissance

d'un litige, les intéressés peuvent désigner comme arbitres des personnes étrangères à la Chambre arbitrale ; la compétence de celle-ci est alors de toute évidence hors de question ; sa compétence, en tant que personne morale, est également écartée si les parties font choix d'arbitres figurant sur la liste des arbitres établie par la Chambre, mais en les désignant nominativement en raison de leurs qualités individuelles, et sans que la Chambre elle-même soit aucunement désignée.

Supposons, au contraire, qu'il y ait désignation de la Chambre elle-même. C'est l'hypothèse la plus fréquente et qui tend de plus en plus à devenir la règle. Au Congrès des Chambres arbitrales de 1927, la motion suivante fut à ce propos émise : « Les Congressistes sont en forte « majorité d'avis que la clause compromissoire à employer « est celle qui désignera comme arbitre la Chambre arbitrale elle-même. Le Congrès exprime le souhait que cette « méthode soit généralisée : l'autorité et le prestige des « Chambres arbitrales ne pourront qu'y gagner ». Une semblable désignation peut d'ailleurs être faite, lorsqu'elle ne l'a pas été dans la clause compromissoire, au moment où l'exécution du contrat soulève une difficulté.

La Chambre arbitrale connaît les trois catégories suivantes de contestations :

1^o Des litiges survenant à l'occasion des contrats qui contiennent la clause compromissoire et la désignation de la Chambre comme arbitre ;

2^o Des litiges qui lui seront soumis par des individus ou des groupements à l'occasion de contrats ne contenant pas la clause compromissoire ou renfermant cette clause sans désignation d'arbitre ;

3^o Des litiges qui lui sont renvoyés pour avis ou conci-

liation par un Tribunal de commerce ou par un autre tribunal ; mais il ne s'agit pas en ce cas de la fonction arbitrale proprement dite.

Pour nous borner aux deux premières catégories, qui seules nous intéressent, nous voyons que la Chambre arbitrale est, dans une clause compromissoire, ou après l'événement d'un litige, désignée elle-même comme arbitre.

La question se pose alors de savoir si la Chambre est un simple collège d'arbitres, de telle sorte que les arbitres désignés pour la solution d'une affaire rendent individuellement leurs sentences en dehors de la Chambre dont ils appliquent le règlement d'arbitrage, ou bien au contraire si la Chambre est elle-même l'arbitre au nom de laquelle la sentence est rendue par les arbitres délégués par elle.

A la vérité, cette question ne se pose pas pratiquement.

Toutes les Chambres arbitrales ont posé le principe de la Chambre arbitre unique. Les dispositions du Règlement de la Chambre arbitrale de Paris, plus ou moins littéralement semblables aux dispositions des règlements des autres Chambres arbitrales, ne laissent à cet égard aucun doute.

« *Art. 3.* — « La Chambre arbitrale peut accepter les fonctions d'arbitre, etc.. ». — *Art. 4* : « La Chambre arbitrale se réserve de décliner les fonctions d'arbitre, etc.. ». — *Art. 5* : « Les litiges sont examinés au nom de la Chambre arbitrale par des personnes dénommées arbitres de la Chambre arbitrale ». — *Art. 33.* « Les sentences des Commissions d'arbitrage sont prononcées au nom de la Chambre arbitrale, considérée comme personne morale, etc ».

Quand un litige surgit, et quand la Chambre est désignée comme arbitre, les choses se passent, aux termes des règlements de la Chambre, de la manière suivante. Chaque partie choisit, sur la liste des arbitres, l'arbitre qui lui plaît ; le président de la Chambre désigne le troisième ; il en désigne même deux si l'une des parties se refuse à faire choix du sien. Même choisis par les intéressés, les arbitres exercent leurs fonctions par délégation de la Chambre et établissent leur sentence au nom de cette dernière.

En fin de compte, la question envisagée n'offre qu'un intérêt théorique et en quelque sorte moral, ce qui ne veut pas dire qu'il soit négligeable. Si la Chambre n'était qu'un collège, fragmenté en arbitres isolés, il lui serait plus malaisé de poursuivre un but général ; les arbitres ne seraient liés que par un règlement commun. Si la Chambre est arbitre unique, elle se présente comme une véritable juridiction, possédant l'unité de vue et d'action que comporte toute une organisation juridictionnelle ¹.

La compétence des Chambres arbitrales appelle encore quelques observations. Nous avons déjà noté que l'arbitre peut décliner la mission qui lui est offerte par les particuliers. Cette faculté est expressément rappelée, en des termes différents, mais de sens identique, par les Règlements des Chambres. Dans chaque cas particulier, le Tribunal arbitral est juge de sa compétence.

Au sujet de l'appel en garantie, que nous avons plus haut étudié en jurisprudence, la question s'est posée de savoir dans quelle mesure il peut avoir lieu, en matière d'arbitrage, devant les organisations arbitrales elles-mêmes. L'appel en garantie consiste à attirer quelqu'un

1. Robert, *op. cit.*, p. 92.

hors de son tribunal naturel, mais devant un tribunal de même espèce et de même ordre ; il importe que le justiciable trouve devant ce nouveau tribunal les garanties que lui donnait le sien. Ce résultat est atteint devant les tribunaux de droit commun, interchangeables les uns les autres, statuant suivant des règles identiques, édictées dans un même Code. Mais le même résultat n'est pas encore obtenu suffisamment d'avant les Chambres arbitrales. D'une part celles-ci, quoique groupées, comme nous l'avons dit ne sont pas unies entre elles par un lien fédératif qui les rende en quelque sorte interchangeables. D'autre part leurs règlements semblables sur un grand nombre de points essentiels peuvent présenter certaines diversités. Les juridictions arbitrales, étant d'ordre privé, ne valent que par la confiance personnelle que leur accordent les parties, elles ne s'imposent aux tiers que si ceux-ci les reconnaissent et adhèrent à leurs règlements. Il en résulte que l'appel en garantie devant les juridictions arbitrales ne serait actuellement possible que si tous les intéressés, et surtout l'appelé en garantie, avaient signé des clauses compromissoires très générales sans désignation préalable d'un organisme déterminé et sans fixation de la procédure de nomination d'arbitre¹. Il va sans dire, d'ailleurs, que la question de l'appel en garantie devant les organismes arbitraux pourrait être réglée par la volonté commune des parties dans la clause compromissoire. Une proposition de M. Edmond Israël, président de la Chambre arbitrale de Strasbourg, tendant à compléter la clause compromissoire par une disposition relative aux appels en garantie, a

1. Voir sur cette question, Robert, *op. cit.*, p. 33 et suiv.

été prise en considération ¹. La formule de clause compromissoire proposée par la Chambre de Strasbourg, à la suite de son règlement du 1^{er} novembre 1928, est ainsi libellé : « Tout litige survenant à l'occasion du présent contrat sera de la compétence exclusive de la Chambre arbitrale de Strasbourg, même en cas d'appel en garantie et de pluralité de défendeurs ».

SECTION 4 .

PROCÉDURE DEVANT LES CHAMBRES ARBITRALES

La description de cette procédure comporte l'examen des points suivants :

- 1° Comment les Chambres arbitrales sont saisies des affaires ;
- 2° La formation de la Commission arbitrale ;
- 3° L'instruction des affaires ;
- 4° Les solutions possibles du litige ;
- 5° L'exécution de la sentence ;
- 6° Les sanctions professionnelles ;
- 7° Les frais.

Sur ces différents points, les règlements des Chambres arbitrales sont souvent semblables. Cette similitude va parfois jusqu'à l'identité ; ainsi la Chambre de Lyon adopte purement et simplement le règlement de la Chambre de Paris. Assez fréquemment les stipulations réglementaires des diverses Chambres différentes dans leurs termes, se rapprochent ou même se confondent dans leur

1. Compte-rendu du Congrès des Chambres arbitrales des 9 et 10 novembre 1927.

teneur substantielle. Mais on constate aussi quelquefois des divergences plus ou moins sensibles entre les règlements. L'assemblée des Présidents de Chambres arbitrales tenue à la Bourse de commerce de Paris le 5 novembre 1931, a insisté sur la nécessité de l'unification des règlements d'arbitrage et a indiqué que certains mécomptes sont généralement dus à la différence des règlements.

*Comment les Chambres arbitrales sont saisies des affaires ?
Demande immédiate d'arbitrage ou compromis.*

Les Chambres arbitrales sont généralement saisies, en vertu de la clause compromissoire insérée par les parties dans le contrat. Cette clause, qui fait partie des contrats-types dont nous avons parlé, est ainsi conçue en substance :

« Toute contestation survenant à l'occasion du présent « contrat sera soumise à l'arbitrage de la Chambre arbitrale de qui la résoudra en dernier ressort et « conformément à son règlement que les parties déclarent connaître ». Cette formule est proposée par certaines Chambres avec quelques additions ou variantes.

En indiquant ce texte aux contractants, les règlements des Chambres arbitrales ajoutent : « Texte à insérer « d'une façon très apparente au bas de la lettre de confirmation et avant la signature ».

Ainsi rédigée, la clause compromissoire contient tout l'essentiel sauf la détermination du litige. Elle se suffit à elle-même et permet de passer directement à l'arbitrage.

Le demandeur ou la partie la plus diligente, saisit

la Chambre arbitrale au moyen d'une demande d'arbitrage qui indique l'objet du litige, la réclamation précise ainsi que l'arbitre choisi sur la liste des arbitres de la Chambre. Le défenseur est avisé de cette demande, des faits qui la motivent et invité à désigner lui aussi son arbitre.

Cette manière de procéder, quelque régulière et assez fréquente qu'elle soit, comporte certains inconvénients.

En premier lieu des difficultés peuvent se présenter au sujet de la compétence de la Chambre arbitrale, pour que celle-ci soit valablement saisie, il faut que le litige rentre dans les cas d'arbitrage prévus par la clause compromissoire, que cette clause soit nette et sans ambiguïté, qu'elle ait été certainement voulue et acceptée par les deux parties, que cette Chambre ait été sans aucun doute possible désignée par les contractants. A la vérité on ne conçoit guère que des hésitations sérieuses puissent se produire sur ces différents points, si les parties ont inséré dans leur contrat la clause type très claire et très précise, qui a été ci-dessus reproduite, et si d'ailleurs elles en ont fait figurer le texte d'une façon très apparente au bas de la lettre de confirmation et avant la signature, comme il leur est recommandé. Il n'est cependant pas interdit de supposer que le défendeur essaie quelque chicane pour justifier, au moins avec un semblant d'équité, son refus d'arbitrage. Il est possible aussi que les parties n'aient pas employé les termes de la clause-type, qu'elles se soient livrées à des variantes, qu'elles aient fait des additions ou des omissions appelant l'interprétation, que la clause ait été placée de telle sorte que le défendeur prétende avec quelque raison qu'elle lui a échappé et qu'il ne l'a pas acceptée.

La Chambre arbitrale doit alors rechercher si elle se trouve en présence d'une véritable promesse de compromettre, si celle-ci réunit toutes les conditions nécessaires d'efficacité, si elle saisit vraiment la Chambre. Il lui appartient de se faire juge de sa compétence afin d'éviter que cette question de compétence ne soit dans la suite portée, peut-être avec succès, devant les juridictions de droit commun. Les Chambres syndicales se montrent scrupuleuses dans l'appréciation de leur compétence et se refusent à arbitrer les affaires dont elles ne sont pas saisies d'une manière incontestable ¹.

Le second inconvénient de la demande immédiate d'arbitrage est que l'exposé de fait émane du seul demandeur, qu'il peut par conséquent ne pas correspondre à celui qu'aurait fourni le défendeur. Or, avant d'arbitrer, il importe que la Chambre établisse devant les deux parties les faits donnant lieu à l'arbitrage.

Pour les deux motifs précédents les Chambres arbitrales préfèrent que les parties, d'accord pour procéder à l'arbitrage, les saisissent par la voie du compromis.

« L'intérêt de ce procédé, dit exactement M. Jean « Robert ², est de couper court à toutes difficultés sur « la compétence de la Chambre arbitrale, puisque celle-
« ci ressort du compromis, œuvre commune des parties
« et signée par elles. Ce caractère d'œuvre commune
« donne aussi à l'exposé des faits toute sa valeur, et à la
« discussion une base des plus solides. Enfin, il est à
« l'usage du compromis un dernier intérêt, d'ordre

1. Le Congrès des Chambres arbitrales tenu à Paris en 1927 a émis cet avis « qu'une Chambre syndicale ne doit retenir une affaire que si elle se trouve en présence, ou bien du compromis ordinaire, ou bien d'une clause compromissoire indiscutable ».

2. *Op. cit.*, p. 110.

« fiscal celui-là. Un arbitrage par voie de clause com-
 « promissoire nécessite l'enregistrement avec la sentence,
 « des pièces d'où résulte la clause compromissoire, c'est-
 « à-dire le contrat commercial. Or, celui-ci est suscep-
 « tible de par toutes les autres clauses qu'il contient, de
 « donner lieu à des droits d'enregistrement assez élevés.
 « Au moins laisse-t-il la place à un droit de regard sur
 « les affaires des parties de la part des agents fiscaux. Au
 « contraire, il est toujours loisible aux parties dans leur
 « compromis de n'insérer que ce qui a trait au point
 « précis de leur litige, ce contrat étant dit verbal, et de
 « limiter par là le montant de ce qui, lors de l'enregistre-
 « ment de la sentence, si besoin est, pourra donner lieu
 « à une perception de droits ».

Le Congrès des Chambres arbitrales tenu à Paris en 1927, s'est inspiré de ces considérations en émettant le vœu suivant : « Le compromis ordinaire établi en autant d'originaux qu'il y a de parties en cause, est le moyen le plus pratique qu'on puisse employer pour saisir une Chambre arbitrale d'un litige. Il y a lieu de conseiller l'usage du compromis ordinaire, même en cas de clause compromissoire, car il permet de mieux préciser l'objet du litige et simplifie les formalités du greffe ».

Formation de la commission arbitrale

La Chambre délègue ses pouvoirs d'arbitre à plusieurs de ses arbitres ; ceux-ci sont au nombre de trois dans l'arbitrage au premier degré et de cinq dans l'arbitrage au second degré.

S'il n'y a que deux parties en cause, chacune a la faculté de désigner un arbitre sur la liste des arbitres

de la Chambre. Le Président de la Commission arbitrale est désigné par le Président de la Chambre.

S'il y a en cause plus de deux parties, tous les arbitres sont désignés par la Chambre.

Si l'arbitrage est au second degré, les arbitres sont aussi désignés par la Chambre.

Nous avons fait précédemment ressortir qu'il est loisible aux contractants de convenir par avance du moyen d'assurer, même en dehors de l'intervention de la justice, l'exécution effective de l'obligation de compromettre, en stipulant qu'à défaut par l'une des parties de désigner son arbitre, pour une certaine date, celui-ci sera désigné dans des conditions déterminées, avec précision ; particulièrement que cette désignation sera faite par le Président de la Chambre arbitrale.

Or, c'est précisément à ce dernier mode d'exécution que le règlement des Chambres arbitrales, accepté par les parties dans la clause compromissoire, s'arrête formellement.

L'art. 19 du règlement de la Chambre arbitrale de Paris reproduit par les règlements des autres Chambres au moins dans son essence, dispose : « Dès que la Chambre arbitrale est saisie par le demandeur, elle en avise le défendeur par lettre recommandée, avec accusé de réception, en lui faisant connaître l'objet de la demande introduite contre lui. Si, dans les cinq jours de l'envoi de cette lettre, le défendeur n'a pas fait connaître par lettre recommandée, adressée au Président de la Chambre, l'arbitre choisi par lui, la désignation de cet arbitre est faite d'office par le Président. La Chambre cite alors par nouvelle lettre recommandée, avec accusé de réception, les parties aux jour et heure fixés par elle ».

Un arbitre peut être récusé comme un juge, notamment s'il est parent au allié des parties, ou intéressé à la solution du litige. Tous les règlements mentionnent ce droit de récusation. Certains (celui de Marseille par exemple), le règlementent en détail.

Instruction de l'affaire

Ainsi composée, la Commission arbitrale procède à l'instruction du litige. La procédure est orale, mais les parties peuvent remettre tous mémoires ou notes propres à appuyer leurs prétentions ; elles ont d'ailleurs la faculté de se faire assister par des Conseils ou représenter par des mandataires.

Les arbitres ont les plus larges pouvoirs d'instruction. Ils peuvent ordonner, au nom de la Chambre arbitrale, pour la constatation de l'état ou de la qualité d'une marchandise, toutes mesures de vérification qu'ils jugent utiles ; ils peuvent déléguer à cet effet des experts ou les faire désigner par les parties.

Les arbitres peuvent procéder à l'audition de témoins, demander aux parties la communication de leur comptabilité ou de pièces susceptibles d'éclairer le débat, donner commission rogatoire à telle autre Chambre arbitrale d'une autre ville à l'effet de procéder dans son ressort à une mesure d'instruction particulière.

Solutions du litige : Conciliation, projet de sentence.

Sentence définitive

C'est en arrivant aux solutions du litige que l'on découvre le caractère vraiment original de la procédure

devant les Chambres arbitrales. Celle-ci tend à la conciliation des parties, et s'achemine comme à regret vers une sentence judiciairement exécutoire. Lorsque l'affaire est instruite, en effet, la sentence est rédigée, mais à la différence des jugements des tribunaux de droit commun, cette sentence n'est pas immédiatement rendue, elle demeure en suspens et est offerte aux parties comme une base d'arrangement ; elle constitue un simple projet de sentence dont la destinée dépend de l'attitude des intéressés et qui ne deviendra sentence définitive, ayant seule la nature d'un jugement, que lorsque toutes les autres ressources auront été épuisées. On peut ainsi considérer que l'arbitrage reste conventionnel jusqu'à cette sentence définitive et officielle et ne prend vraiment la physionomie d'un mode de justice qu'à partir du moment où une telle sentence intervient.

Cette conclusion se dégage des dispositions réglementaires de toutes les Chambres arbitrales. Le règlement de celle de Paris s'exprime ainsi :

Art. 20. — « Au jour fixé par la citation, la Commission
« d'arbitrage du premier degré entend les parties, et,
« à défaut de conciliation, établit par la suite un projet
« de sentence que le Président de la Commission d'ar-
« bitrage rapporte et signe au nom de la Chambre arbi-
« trale. Le projet de sentence mentionne les noms des
« trois arbitres ».

Art. 21. — « Le projet de sentence est notifié aux parties
« en cause par lettre recommandée avec accusé de récep-
« tion. Si dans les huit jours qui suivent la réception
« de la lettre recommandée, les parties n'ont pas fait
« connaître à la Chambre arbitrale qu'elles se sont con-
« ciliées, ou si aucune des parties n'a demandé par lettre

« recommandée à la Chambre arbitrale un nouvel examen
 « du litige par la Commission du deuxième degré, le
 « projet de sentence de la Commission du premier degré
 « est transformé en sentence définitive et sans recours,
 « laquelle est signifiée aux parties par lettre recom-
 « mandée avec accusé de réception.

« Si les parties se sont conciliées, le projet de sentence
 « est considéré comme sans objet, et la demande d'arbi-
 « trage est tenue pour retirée... »

Il y a lieu d'insister sur ces caractéristiques d'une procédure qu'on retrouve, définie en des termes plus ou moins similaires, dans tous les Règlements.

Il arrive souvent que, par l'effort de médiation de la Chambre, qui recherche toujours la conciliation, les parties se rapprochent au cours des débats. Alors une transaction intervient sans qu'aucune sentence ne soit rendue.

Si les parties ne se concilient pas ainsi, la Commission d'arbitrage établit un projet de sentence qui est communiqué aux parties.

A la suite de cette communication, plusieurs situations peuvent se produire :

1° Les parties se concilient : le projet de sentence est alors considéré comme sans objet et la demande d'arbitrage tenue pour retirée.

2° Les parties, ou l'une d'elles, demandent l'examen de l'affaire au second degré.

3° Il n'y a ni conciliation, ni demande d'examen au second degré : le projet de sentence devient sentence définitive.

De même, on aboutit à une pareille sentence quand la Commission du second degré se prononce.

Sachant que, dans le délai imparti, le projet de sentence sera transformé en sentence, les parties sont naturellement portées à s'arranger sur cette base.

C'est à quoi se résoud le plus ordinairement le perdant ; et c'est pour lui une solution d'autant plus sage que, la demande d'arbitrage étant tenue pour retirée et le projet de sentence comme désormais sans objet, les seuls frais qu'il ait à payer sont ceux qu'il a versés à la Chambre arbitrale au début de l'instance.

Il est possible cependant que l'une des parties, que ne satisfait pas le projet de sentence, demande l'arbitrage de second degré. La Commission de second degré est composée de cinq membres désignés, ainsi que leur président, par le président de la Chambre arbitrale. Aucun membre de la Commission du premier degré ne doit figurer dans celle du second degré. Cette dernière entend les parties dans les mêmes conditions où l'a fait la Commission du premier degré ; elle peut, si elle le juge opportun, entendre aussi les arbitres de la première commission et leur demander tous renseignements sur les motifs qui ont inspiré leur décision. Quelle qu'elle soit, confirmative, infirmative ou modificative du projet de sentence de la Commission du premier degré, la sentence de la Commission du second degré est toujours définitive.

C'est également à une sentence définitive qu'on aboutit s'il n'y a eu, dans le délai indiqué, ni conciliation, ni demande d'examen de l'affaire au second degré. C'est alors le projet de sentence qui se transforme en sentence définitive.

C'est la Chambre arbitrale, personne morale, qui prononce la sentence, les Commissions d'arbitrage

n'étant que ses déléguées. Les sentences sont rendues en principe dans un délai maximim de trois mois à partir de la demande d'arbitrage ; toutefois il est consenti une ou deux prorogations exceptionnelles de même durée si le président de la Chambre le juge nécessaire (art. 33, Règlement de la Chambre arbitrale de Paris). Cependant, dans des cas particuliers, et à la demande de l'une des parties, le Président de la Chambre peut décider que le litige sera arbitré d'urgence (art. 41 du même Règlement).

La Chambre arbitrale rend ses sentences, soit comme arbitre simple, soit comme amiable-compositeur, si elle y est autorisée par les parties. La plupart des règlements des Chambres stipulent que « la Commission d'arbitrage résout le litige en qualité d'amiable-compositeur, si les parties en ont ainsi convenu ». Le règlement de la Chambre de Strasbourg présume l'intention des parties de conférer aux arbitres le pouvoir d'amiable-compositeur et décide en ce sens (art. 41) : « A défaut « de convention spéciale, le Tribunal arbitral prononce « comme amiable-compositeur ».

Ainsi donc, alors qu'en général une convention spéciale est nécessaire pour que les arbitres soient amiables-compositeurs, à Strasbourg, une convention spéciale est requise pour qu'ils ne soient qu'arbitres-simples.

Exécution de la sentence

Lorsqu'on parle d'exécution des sentences arbitrales, il ne s'agit que des sentences définitives. Jusque là, il n'y a que des projets, dépourvus du caractère de jugements, et communiqués aux parties en vue et comme base d'un arrangement.

Les sentences définitives elles-mêmes sont, dans la plupart des cas, exécutées spontanément par le perdant. Celui-ci a deux motifs importants de se livrer à cette exécution de bon gré. D'une part son refus d'exécution l'exposerait à des sanctions qui sont prévues par les règlements des Chambres arbitrales et que nous examinerons plus loin. D'autre part l'ordonnance d'exécution entraîne la perception de droits d'enregistrement assez élevés (6 à 12 pour 100) que le perdant cherche à éviter. C'est pourquoi l'exécution spontanée est pratiquement la règle. Les Chambres arbitrales parviennent à rendre, dans la très grande majorité des cas, des sentences exécutoires qui ne sont pas suivies de procédures d'exécution. La Chambre arbitrale de Paris, par exemple, n'a annuellement que quatre ou cinq affaires donnant lieu à une semblable procédure.

Dans quelques cas exceptionnels, toutefois, soit pour raison d'insolvabilité, soit pour toute autre cause, il est nécessaire de poursuivre l'exécution de la sentence par les voies de droit. L'arbitre n'a pas le pouvoir du juge et sa décision n'a pas, par elle-même, la force exécutoire ; elle ne peut l'obtenir que par une ordonnance d'exequatur du Président du Tribunal civil.

Cette ordonnance ne peut être obtenue qu'au moyen d'un dépôt préalable de la sentence au greffe dudit tribunal. Il est également certain que les droits d'enregistrement deviennent exigibles avec l'ordonnance d'exequatur.

Le dépôt de la sentence est-il nécessaire au cas d'exécution spontanée ?

Reproduit par un certain nombre d'autres règlements, l'art. 34 du Règlement de la Chambre arbitrale de Paris

déclare que les sentences arbitrales ne sont déposées au greffe du Tribunal compétent, par la Chambre arbitrale, qu'à la demande de celle des parties qui veut en poursuivre l'exécution et que la Chambre arbitrale est dispensée de faire ce dépôt dans les délais prescrits par l'art. 1020 Code de procédure civile. La validité de cette disposition est très discutable.

L'art. 1020 du Code de procédure civile dispose que, dans les trois jours de sa date, la sentence arbitrale doit être déposée au greffe du Tribunal civil. Ce texte n'a nullement été touché par la loi du 31 décembre 1925. Car si cette dernière a validé la clause compromissoire en matière commerciale, elle n'a rien changé en ce qui concerne l'autorité compétente pour rendre la sentence exécutoire. Cette compétence appartient donc toujours, même en matière commerciale, au Président du Tribunal civil.

Mais la disposition de l'art. 1020 étant destinée à permettre l'examen de la sentence par l'autorité judiciaire avant l'exequatur, il est admis que les parties peuvent valablement, par une mention insérée dans le compromis dispenser les arbitres du dépôt¹. Cette dispense peut aussi être convenue valablement dans la clause compromissoire elle-même. Les termes très généraux dans lesquels la loi de 1925 permet aux parties « de convenir, « au moment du contrat, de soumettre à des arbitres « les contestations », à naître leur laissent en effet la faculté de régler à ce moment, comme elles l'entendent les obligations des arbitres. En tant qu'il se réfère au dépôt visé par l'art. 1020, Code de procédure civile,

1. Garsonnet, *Traité de procédure civile*, t. VII, § 1508, texte et note 25. Bourges, 11 mai 1840, D., Jur. Gén., v. Arbitrage, n° 1148 ; Comp. Req., 27 avril 1900, D., 1901, p. 494.

l'art. 34 du Règlement de la Chambre arbitrale de Paris est donc inattaquable.

Mais la question se complique du fait de la loi du 4 avril 1926, portant création de nouvelles ressources fiscales, qui dispose ainsi dans son art. 5, dernier paragraphe : « Toutes sentences arbitrales, soit que les arbitres aient été désignés par la justice, soit qu'ils l'aient été par les parties, tout accord survenu en cours d'instances, en cours ou en suite d'expertise ou d'arbitrage, devront faire l'objet d'un procès-verbal lequel sera, dans le délai d'un mois, déposé avec les pièces au greffe du Tribunal compétent. Ce procès-verbal sera tenu à la disposition de l'Administration pendant un délai de quinze jours à partir du dépôt. La sentence arbitrale ne sera soumise à l'enregistrement qu'en cas d'ordonnance d'exequatur ou d'usage en justice ou par un acte public ».

Ce texte oblige les Chambres syndicales à effectuer le dépôt du procès-verbal et des pièces dont il s'agit, lorsqu'elles ont rendu une sentence. L'art. 34 précité du Règlement de la Chambre arbitrale de Paris est étranger à cette disposition, de par sa date d'abord (25 mars 1926), qui est antérieure à la loi du 4 avril 1926, et de par son libellé qui vise seulement les délais de l'art. 1020, Code de procédure civile. La Chambre arbitrale de Paris n'est donc pas dispensée de faire le dépôt dont il s'agit. D'une manière générale, du reste, toutes les Chambres arbitrales sont tenues de procéder à ce dépôt dès lors qu'elles ont rendu une sentence officielle. Ainsi le veut la loi de 1926, qui ayant un caractère fiscal et par conséquent d'ordre public (bien que le dépôt ne mène pas nécessairement à une perception fiscale) interdit aux

parties de déroger conventionnellement à la mesure qu'elle prescrit.

Mais quelle est la portée exacte de la loi de 1926 en notre matière ?

Elle laisse certains points dans l'obscurité.

Où doit être effectué le dépôt dont elle parle ? Au greffe du Tribunal compétent, répond-elle. De quel Tribunal compétent est-il question ? Est-ce du Tribunal compétent aux fins de prescrire, par ordonnance de son président, l'exécution de la sentence ? S'il s'agit de cette compétence, le greffe de dépôt est celui du Tribunal civil. Il nous paraît probable que la loi a eu en vue le greffe du Tribunal qui aurait été compétent pour statuer sur la contestation si cette dernière ne faisait pas l'objet d'un arbitrage. Dans cette interprétation, le greffe de dépôt est celui du Tribunal de commerce, puisque nous sommes en présence de la clause compromissoire en matière commerciale.

On s'est aussi demandé à qui incombe l'obligation de faire le dépôt. A notre avis, c'est au Tribunal arbitral. La loi prescrit en effet qu'un procès-verbal doit être rédigé dans le délai d'un mois et tenu à la disposition de l'Administration pendant un délai de quinze jours. Or, c'est le Tribunal arbitral qui a qualité pour rédiger ce procès-verbal. Ce sont donc les arbitres qui, sous leur responsabilité solidaire, ont l'obligation de remettre au greffe, avec les pièces, le procès-verbal qu'ils ont dressé. Mais la loi de 1926 ne portant aucune sanction, il est permis de douter de son efficacité.

Il est à peine besoin de noter que la loi prescrit la rédaction et le dépôt du procès-verbal des sentences arbitrales. Elle est donc sans application lorsque les juge-

ments des Chambres arbitrales n'ont encore aucun caractère officiel et constituent de simples projets de sentence.

Il convient aussi d'observer que, suivant les termes formels de l'art. 6 de la loi de 1926, la sentence arbitrale n'est soumise à l'enregistrement « qu'en cas d'ordonnance d'exéquatur ou d'usage en justice ou par acte public ». Le dépôt, s'il permet à l'Administration de se renseigner sur l'étude des affaires des parties, ne donne donc lieu par lui-même à aucune perception fiscale.

Sanctions professionnelles

Groupements professionnels, les Chambres arbitrales sanctionnent par des mesures d'ordre professionnel, l'inobservation de leurs dispositions réglementaires et, particulièrement, l'inexécution de leurs sentences.

L'art. 42 du Règlement de la Chambre arbitrale de Paris statue en ces termes : « Des sanctions peuvent être prises par le Comité : 1° contre quiconque a contrevenu aux dispositions de la Chambre arbitrale ; 2° contre quiconque, en dehors de la Chambre arbitrale, et sans son autorisation, a accepté d'être arbitre dans un arbitrage qui, par convention des parties, était réservé à la Chambre arbitrale de la Bourse de commerce de Paris ; 3° contre quiconque a refusé d'exécuter une transaction faite devant la Chambre arbitrale ou une sentence arbitrale. La Chambre arbitrale peut décider de ne plus arbitrer les différends des personnes ainsi visées, même les différends nés d'affaires antérieures aux sanctions prises. La Chambre arbitrale dispose en outre des sanctions suivantes : le simple avertisse-

« ment, le blâme, l'affichage dans les locaux de la Chambre arbitrale, l'exclusion de la Chambre arbitrale ».

La Chambre arbitrale de Strasbourg stipule dans l'art. 46 de son Règlement : « Le Comité peut prononcer l'exclusion des membres de l'Association qui contreviendraient aux dispositions du Règlement de la Chambre arbitrale. Constituent notamment des infractions au règlement, passibles d'exclusion : 1° le refus de faire régler un litige par la Chambre arbitrale ou de signer un compromis ; 2° l'inexécution d'une sentence ou d'une transaction conclue par devant la Chambre arbitrale ; 3° le non paiement des frais de procédure. L'utilisation de tous les services de la Bourse pourra, pour les mêmes motifs, être interdit aux personnes qui ne seraient pas membres de l'Association. Si une partie refuse d'exécuter une sentence, la Chambre arbitrale ne jugera plus aucun litige la concernant à moins qu'il ne résulte d'un contrat antérieur à l'époque ou la non-exécution de la sentence est devenue notoire ».

Les sanctions énumérées, et qu'on retrouve dans les règlements de toutes les Chambres arbitrales, frappent l'inexécution des sentences arbitrales et des transactions conclues devant la Chambre arbitrale. Les Chambres considèrent que cette inexécution est un manquement à la probité commerciale. Les sanctions en question sont d'ailleurs rarement appliquées, les sentences et les transactions étant presque toujours exécutées spontanément.

Frais d'arbitrage

Si nous laissons de côté les droits d'enregistrement exigés en cas d'ordonnance d'exequatur, pour n'envi-

sager que les frais d'arbitrage, nous voyons que ceux-ci sont déterminés en seule considération de ce qu'il faut aux Chambres arbitrales pour couvrir leurs frais généraux et indemniser les arbitres.

Les jetons de présence des arbitres sont assez minimales ; ils varient, suivant les cas (premier degré, urgence, second degré) entre 20 et 50 francs.

Dans ces conditions, le tarif de la Chambre arbitrale de Paris s'établit ainsi qu'il suit : (art. 45 du Règlement de la Chambre de Paris).

Au premier degré. — Un demi pour cent de la valeur de la marchandise en litige, minimum 100 fr., si cette marchandise est estimée au contrat de 0 à 100.000 fr.

Un huitième pour cent pour la partie de la même valeur litigieuse qui excède 100.000 fr.

Un sixième pour cent pour la partie de la même valeur litigieuse qui excède un million de francs.

S'il y a contestation sur le prix, la valeur prise comme base pour le calcul des frais est celle qui résulte du prix le plus élevé.

Des barèmes spéciaux de frais ordinaires d'arbitrage sont établis pour les cas particuliers, et notamment pour les cas de compensation par achat et vente, mais les frais d'arbitrage ne peuvent, pour ces litiges, être inférieurs à 200 francs.

Au deuxième degré. — Les frais ordinaires de l'arbitrage du deuxième degré sont doubles de ceux appliqués au premier degré.

Les tarifs établis par les autres Chambres arbitrales sont sensiblement égaux à celui qui vient d'être indiqué.

CHAPITRE QUATRIEME

APERÇU DE L'ARBITRAGE DANS LES RAPPORTS PRIVES INTERNATIONAUX

Il est à peine besoin d'observer que la nature même de notre étude consacrée à l'arbitrage vu sous l'angle de la loi de 1925 et dans l'ordre des intérêts et litiges privés est exclusive de développements sur l'arbitrage ayant pour objet le règlement des litiges entre les Etats. Nous n'avons donc à nous occuper ni des Conférences de la Haye de 1899 et de 1907, ni de l'institution de la Cour permanente d'arbitrage de la Haye.

Dans la sphère des litiges privés, nous avons dû, dès le début de notre étude, envisager l'arbitrage international pour expliquer la genèse de la législation de 1925. Nous avons montré que le besoin d'un jugement de techniciens a été éprouvé d'une manière particulièrement vive par le commerce international; l'arbitrage est apparu comme le meilleur et le seul remède aux conflits envenimés par les préjugés nationaux, compliqués par la différence des langues, l'éloignement du tribunal, la diversité des organisations judiciaires. Nous avons montré que, la plupart des législations admettant la validité de la clause compromissoire, la nécessité de la protection du commerce français, handicapé à cet égard dans la conquête des marchés, a conduit la juris-

prudence à valider exceptionnellement la clause compromissoire dans les diverses hypothèses où son utilité se révélait en matière internationale. Nous avons montré que la Société des Nations, constatant le besoin universel d'arbitrage, avait élaboré un projet de convention internationale relatif à la clause compromissoire et à l'arbitrage. C'est le Protocole de Genève du 24 septembre 1923, qui détermina la législation de 1925. Il était, en effet, nécessaire que la France ratifiât ce Protocole, et que, par conséquent, notre Parlement votât le principe de la validité de la clause compromissoire.

Considérée sous cet aspect, l'œuvre de 1925 est une page de l'histoire de l'arbitrage international.

Il nous reste à jeter un coup d'œil d'ensemble sur le développement auquel est aujourd'hui parvenu cet arbitrage. Après quelques brèves considérations générales, nous fixerons un instant notre attention sur les organismes internationaux d'arbitrage.

SECTION 1

CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

L'EXÉCUTION INTERNATIONALE DES SENTENCES

La ratification du Protocole de Genève supprime toute question relative à la validité de la clause compromissoire en droit international privé. Les Etats reconnaissent cette validité, alors même que l'arbitrage, prévu par la clause, devrait avoir lieu dans un pays autre que celui à la juridiction duquel est soumise chacune des parties au contrat. Mais, la valeur internationale de la

sentence arbitrale étant admise, le gros problème est celui de l'exécution dans un Etat déterminé, des sentences rendues dans un autre Etat.

Ce problème se décompose lui-même en deux séries de questions, les unes d'ordre proprement juridique, les autres se référant aux dispositions réglementaires prises par les organismes d'arbitrage en vue de l'exécution de leurs sentences.

Pour que ces sentences soient exécutées avec toute la rapidité désirable et portent en elles-mêmes la certitude voulue par les contractants, il importe qu'elles échappent à la révision au fond par l'autorité d'exequatur. Nous avons noté, dans le chapitre consacré à la jurisprudence, l'analyse juridique assez spacieuse, mais d'utile résultat, grâce à laquelle les arrêts ont évité cette révision au fond.

L'idée de jugement a été éliminée de la sentence étrangère ; celle-ci a été regardée comme une suite du contrat en vertu duquel elle a été rendue ; son exécution a dès lors été déclarée possible, sans examen du litige lui-même, sur sa simple conformité aux règles d'ordre public en France.

Le Protocole de Genève du 24 septembre 1923 a disposé, dans son article 3, que tout Etat contractant doit assurer l'exécution des sentences arbitrales rendues sur son territoire. Mais, dans la crainte des difficultés qui auraient pu les empêcher d'aboutir au minimum nécessaire, les membres du Comité élaborateur du Protocole ont laissé de côté la question de l'exécution dans un Etat donné des sentences rendues dans un autre Etat. Cette question a été dans la suite reprise à Genève, et une autre Convention, également élaborée sous les

auspices de la Société des Nations pour l'exécution des sentences arbitrales rendues à l'étranger, a été ouverte à la signature le 26 septembre 1927.

La loi du 8 avril 1931 a autorisé¹ la ratification de cette convention qui a été promulguée par le décret du 25 juillet 1931².

Aux termes de son article premier « l'autorité d'une « sentence arbitrale rendue à la suite d'un compromis « ou d'une clause compromissoire visés au protocole « relatif aux clauses d'arbitrage, ouvert à Genève « depuis le 24 septembre 1923, sera reconnue et l'exécution sera accordée, conformément aux règles de « procédure suivies dans le territoire où la sentence est « invoquée, lorsque cette sentence aura été rendue dans « un territoire relevant de l'une des hautes parties « contractantes auquel s'applique la présente convention et entre personnes soumises à la juridiction de « l'une des hautes parties contractantes. ».

Le même article établit les conditions de cette reconnaissance ou de cette exécution.

Il est nécessaire :

a. que la sentence ait été rendue à la suite d'un compromis ou d'une clause compromissoire valable d'après la législation qui leur est applicable ;

b. que, d'après la loi du pays où elle est invoquée, l'objet de la sentence soit susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage ;

c. que la sentence ait été prononcée par le tribunal arbitral prévu par le compromis ou la clause compro-

1. *J.O.*, du 9 avril 1931, p. 3986. Rapport de M. Mistral à la Chambre des députés, novembre 1929, annexe n° 2, p. 12.

2. *J.O.*, des 10 et 11 août 1931, p. 8753.

missoire, ou constitué conformément à l'accord des parties et aux règles de droit applicables à la procédure d'arbitrage ;

d. que la sentence soit devenue définitive dans le pays où elle a été rendue, en ce sens qu'elle ne sera pas considérée comme telle si elle est susceptible d'opposition d'appel ou de pourvoi en cassation (dans les pays où ces procédures existent), ou s'il est prouvé qu'une procédure tendant à contester la valeur de la sentence est en cours ;

e. que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence ne soit pas contraire à l'ordre public ou aux principes du droit public du pays où elle est invoquée.

L'art. 2 dispose que, même si les conditions précédentes sont remplies, la reconnaissance et l'exécution de la sentence seraient refusées si le juge constate :

a. que la sentence a été annulée dans le pays où elle a été rendue ;

b. que la partie contre laquelle la sentence est invoquée n'a pas eu, en temps utile, connaissance de la procédure arbitrale, de manière à pouvoir faire valoir ses moyens ou, qu'étant incapable, elle n'y a pas été régulièrement représentée ;

c. que la sentence ne porte pas sur le différend visé dans le compromis ou rentrant dans les prévisions de la clause compromissoire, ou qu'elle contient des décisions qui dépassent les termes du compromis ou de la clause compromissoire.

Si la sentence n'a pas tranché toutes les questions soumises au tribunal arbitral, l'autorité compétente du pays où est demandée la reconnaissance ou l'exécution de cette sentence pourra, si elle le juge à propos, ajour-

ner cette reconnaissance ou cette exécution, ou la subordonner à une garantie que cette autorité déterminera.

Il se peut que la partie contre laquelle la sentence a été rendue établisse qu'il existe, d'après les règles de droit applicables à la procédure d'arbitrage, une cause, autre que celles précédemment indiquées, qui lui permette de contester en justice la validité de la sentence. L'art. 3 stipule qu'en ce cas le juge pourra refuser la reconnaissance ou l'exécution ou les suspendre en donnant à la partie un délai raisonnable pour faire prononcer la nullité par le tribunal compétent.

Aux termes de l'art. 4 la partie qui invoque la sentence ou qui en demande l'exécution doit fournir notamment : 1^o l'original de la sentence ou une copie réunissant, d'après la législation du pays où elle a été rendue, les conditions requises pour son authenticité ; 2^o les pièces et renseignements de nature à établir que la sentence est devenue définitive dans le pays où elle a été rendue ; 3^o le cas échéant les pièces et renseignements de nature à établir que les conditions de la reconnaissance ou de l'exécution sont remplies. Il peut être exigé de la sentence ou des autres pièces une traduction faite dans la langue officielle du pays où la sentence est invoquée. Cette traduction doit être certifiée conforme par un agent diplomatique ou consulaire du pays auquel ressortit la partie qui invoque la sentence ou par un traducteur assermenté du pays où la sentence est invoquée.

L'art. 5 précise que la convention ne prive aucune partie intéressée du droit de se prévaloir d'une sentence arbitrale de la manière et dans la mesure admises par la législation ou les traités du pays où la sentence est invoquée.

La Convention ne s'applique qu'aux sentences arbitrales rendues après la mise en vigueur du protocole relatif aux clauses d'arbitrage, ouvert à Genève depuis le 24 septembre 1923 (art. 6).

Les articles 7, 8, 9 et 10 règlent les questions de ratification d'entrée en vigueur, de dénonciation de la convention ainsi que la procédure d'extension de son effet aux colonies, protectorats ou territoires placés sous la suzeraineté ou le mandat de l'une des parties contractantes.

En somme le trait essentiel de cette convention est de dispenser les sentences arbitrales d'une révision au fond par l'autorité d'exequatur du pays où elles doivent être exécutées. Chaque Etat s'engage à faire exécuter les sentences rendues sur le territoire d'un autre Etat, signataire de la convention, sous certaines conditions indispensables qui peuvent être ramenées à deux idées :

1° existence, régularité et caractère définitif de la sentence dans le pays où elle a été rendue ;

3° compatibilité de cette sentence avec l'ordre public et les principes du droit public du pays où elle est invoquée.

Ce système assure aux sentences l'exécution certaine, aussi rapide que possible, et la pleine efficacité internationale.

SECTION 2

ORGANISMES D'ARBITRAGE INTERNATIONAUX

De même que la loi de 1925 a provoqué, dans le domaine national, la naissance ou le développement d'organismes d'arbitrage, la reconnaissance interna-

tionale de la validité de la clause compromissoire a donné lieu à la formation d'organismes d'arbitrage international.

Le plus important est la Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce international. Elle apparaît comme un véritable tribunal international pour les litiges privés, tout comme la Cour de la Haye est un tribunal international pour les litiges entre les Etats.

En outre, des groupements économiques français ont conclu des accords privés d'arbitrage avec des groupements étrangers similaires en vue de l'institution de tribunaux commerciaux internationaux.

La Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale

La Chambre de commerce internationale création des Chambres de commerce et organisations économiques groupées en Congrès à Atlantic City, au mois d'octobre 1919, a immédiatement placé l'arbitrage commercial international au premier plan de ses préoccupations ¹. La Cour d'arbitrage fut établie le 19 janvier 1923. Elle comprend 119 membres désignés par chaque pays, avec un Comité directeur, constitué à raison de un membre par nation, et siégeant à Paris ; ce Comité est un organe de surveillance et de contrôle qui assure l'exécution de l'arbitrage.

Le règlement de la Cour d'arbitrage a été préparé

1. De Lavergne, « La Chambre de Commerce internationale et l'arbitrage », dans *Bulletin de la Société de législation comparée*, février, avril, juin 1923.

Palenski, « La procédure d'arbitrage devant la Chambre de commerce internationale », *Clunet*, 1926. — *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, 1926, p. 315.

par un Comité d'Etudes présidé par MM. Lyon-Caen et Van Hemert. Ce règlement, qui organise très efficacement l'arbitrage en conciliant les législations et traditions juridiques diverses, a été amendé en 1931 au Congrès de Washington ¹. Il se divise en deux sections : l'une relative à la conciliation en tant que distincte de l'arbitrage, l'autre relative à l'arbitrage. C'est sur son texte en vigueur au 1^{er} janvier 1932 que va porter notre analyse.

Une procédure de conciliation a, en effet, d'abord été prévue. En cas de différend d'ordre commercial ayant un caractère international, l'une quelconque des parties peut demander les bons offices de la Commission administrative de la Chambre de commerce internationale, en vue d'obtenir un règlement par conciliation, grâce à un accord procuré par les suggestions amicales de la Commission. La partie qui désire recourir à l'intervention de cette Commission sollicite cette intervention par écrit, par l'entremise de son Comité National, en exposant son point de vue et en joignant à sa demande les pièces du différend et tous documents utiles (Article premier du Règlement). Au reçu de cette demande, le Président de la Commission administrative (le secrétaire général de la Chambre de commerce international ou, en cas d'empêchement, un commissaire administratif désigné par le secrétaire général) se met en correspondance avec la partie défenderesse, par l'entremise du Comité national intéressé, et lui demande, si elle accepte la conciliation, de soumettre à la Commission adminis-

1. Chambre de commerce internationale, Congrès de Washington, 1931, Comité d'Etudes de l'arbitrage commercial international, *Amendements au Règlement de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale*, N° 13.

trative son point de vue sur le litige en l'accompagnant de tous documents qui s'y rapportent. Le Président de la Commission administrative s'adjoint deux ou plusieurs membres de la Commission, autant que possible le Commissaire de la nationalité du demandeur et le Commissaire de la nationalité du défendeur. La Commission étudie le dossier, recueille tous renseignements, communique avec les parties par l'entremise de leur comité national respectif et les entend si possible. Les parties comparaissent en personne ou par représentants ; elles peuvent être assistées de conseils (art. 2^e du Règlement). En fin de compte, la Commission propose une formule de conciliation. Si la conciliation a lieu, la Commission dresse un procès-verbal constatant l'accord des parties. Si la tentative de conciliation échoue, les parties ont toute liberté, soit de recourir à l'arbitrage, soit de s'adresser aux tribunaux compétents, à moins qu'elles ne soient liées par une clause d'arbitrage (art. 3 et 4 du Règlement).

La section B du Règlement s'occupe de l'arbitrage (art. 5 à 28). Nous devons mettre en relief ses dispositions saillantes. Après la réglementation de la demande d'arbitrage, de la notification de cette demande à la partie défenderesse, des notifications ou communications entre les parties et la Cour d'arbitrage ou entre les arbitres, le cas où l'arbitrage ne peut avoir lieu est envisagé. L'art. 9 est ainsi conçu : « Lorsque les parties
« ne sont liées par aucune clause d'arbitrage, ou lors-
« qu'elles sont liées par une clause d'arbitrage ne visant
« pas la Chambre de commerce internationale, si la partie
« défenderesse ne répond pas dans le délai d'un mois à
« la notification qui lui est faite de la demande d'arbi-

« trage, ou décline l'arbitrage de la Chambre de commerce internationale, la partie demanderesse est « informée que cet arbitrage ne peut avoir lieu ». Mais supposons que les parties soient liées par une clause d'arbitrage visant la Chambre de commerce internationale. Alors se présente la question de la sanction de cette clause. Aux termes de l'art. 10, la partie défenderesse est tenue de se soumettre à l'arbitrage ; si elle s'y refuse, la Cour d'arbitrage ordonne que l'arbitrage ait lieu nonobstant ce refus.

La question se complique dans l'hypothèse où les parties sont en désaccord sur le point même de savoir si elles sont liées par une clause d'arbitrage. Il arrive souvent que la Cour soit saisie d'un litige à propos d'une affaire qui n'a pas fait l'objet d'un contrat en bonne et due forme, mais d'un simple échange de lettres¹. Le demandeur a écrit sur un papier contenant, en marge ou au verso, la clause d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale.

Le défendeur prétend qu'il n'est pas lié par cette clause qu'il n'a pas acceptée expressément, et il décline la compétence de la Chambre de commerce internationale. Il dira par exemple qu'il n'a pas signé la confirmation de vente contenant la clause, que la clause a été rédigée dans une langue étrangère ; qu'elle figurait dans des conditions générales de vente qui ne font pas partie du contrat puisque le demandeur ne s'y est pas formellement référé ; qu'elle figurait dans des affaires antérieures auxquelles on s'est vaguement référé ; que la clause d'arbitrage ne suffit pas à donner ses pouvoirs

1. Voir le document plus haut cité, *Congrès de Washington 1931, Comité d'Etudes, Amendements au Règlement*, N° 13.

à l'arbitre et que si une partie refuse, pour des raisons spéciales, de donner suite à la clause d'arbitrage, le seul organe compétent pour décider de la validité ou de la non validité de la clause est l'autorité judiciaire.

Qui a compétence pour décider si les parties sont liées ou non par la clause d'arbitrage ? En fait, la Cour d'arbitrage s'est attribué cette compétence. Mais le Comité d'Etudes s'est au surplus demandé si le Règlement devait expressément donner un tel pouvoir à la Cour.

Trois solutions différentes s'offraient : compétence de l'arbitre, compétence des tribunaux, compétence de la Cour d'arbitrage.

En faveur de l'arbitre on a fait valoir qu'en règle générale le juge du fond est juge de sa compétence. A cela, le Comité a objecté qu'il ne s'agit pas à proprement parler de compétence, mais de la validité d'une convention tacite, qui serait intervenue entre les parties. D'autre part le Comité a remarqué qu'en soumettant cette dernière question à l'arbitre, la Cour aurait pris position prématurément et admis que le défendeur était lié et tenu d'accepter l'arbitrage.

La compétence des tribunaux a été préconisée par ceux qui estimaient qu'il y avait là une question juridique à trancher, et qu'une juridiction libre ne pouvait intervenir que sur la volonté manifeste des parties. Le Comité n'a pas adopté cette opinion ; il a craint de favoriser la manœuvre d'une partie de mauvaise foi qui serait décidée à faire défaut et d'exposer ainsi les gens de bonne foi à des dénis de justice, ou de les contraindre à engager devant le Tribunal une action légale, longue et coûteuse simplement pour faire déclarer valable la

clause d'arbitrage ; cette clause perdrait du même coup tout son intérêt, puisqu'elle n'a d'autre objet que d'épargner aux parties les ennuis, les délais et les frais d'une action en justice.

Il a semblé au Comité que l'argument décisif en faveur de la compétence de la Cour d'arbitrage était la situation privilégiée de la Cour pour apprécier les circonstances de la cause et l'intention des parties, ainsi que pour prendre en considération les règles des conflits de lois éventuels. Si c'est l'exécution de la sentence à intervenir qui doit servir de critère qui, mieux que la Cour, peut étudier, pour s'y conformer, les exigences de la loi du pays où la sentence est invoquée ? Si d'autres préoccupations animent le demandeur, c'est encore la Cour qui sera bien placée pour s'en inspirer dans sa décision. C'est pourquoi le Comité a inséré dans l'art. 10 un paragraphe aux termes duquel « dans le cas où les parties sont en désaccord sur la question de savoir si elles sont liées par « une clause d'arbitrage, c'est la Cour d'arbitrage qui « décide ».

La Cour d'arbitrage choisit l'arbitre ou les arbitres parmi les personnes techniquement ou juridiquement compétentes que les Comités nationaux de la Chambre lui désignent sur sa demande à l'occasion de chaque différend. En règle générale, la Cour nomme un arbitre unique pour chaque différend. Elle peut aussi nommer trois arbitres si l'importance du différend le réclame ou si tel est le désir commun des parties. Lorsqu'il y a trois arbitres, les parties peuvent s'accorder pour leur désignation ou désigner chacune un arbitre. Si l'une des parties s'abstient de désigner son arbitre dans le délai imparti par la Cour, celle-ci le désigne d'office. Dans le

cas où les parties nomment chacune un arbitre, la Cour désigne le tiers-arbitre (art. 12).

L'arbitrage a lieu dans le pays et la localité fixés par la Cour, à moins que les parties ne soient convenues d'avance du lieu de l'arbitrage (art. 13).

La Cour fixe le délai dans lequel la sentence arbitrale doit être rendue ; en principe sa durée ne doit pas excéder soixante jours, mais selon les circonstances, la Cour peut le prolonger (art. 14).

La Cour rédige le texte d'un compromis qui est envoyé aux parties pour signature ; lorsque les parties étaient convenues de soumettre leurs différends à l'arbitrage de la Chambre, et que l'une d'elles refuse ou s'abstient de signer le compromis, la Cour ordonne que la sentence sera rendue nonobstant (art. 15 et 16).

Les arbitres reçoivent de la Cour les pouvoirs d'amiables-compositeurs lorsque les parties y consentent, et à condition que la sentence demeure susceptible de sanctions légales (art. 17).

Lorsque les parties se mettent d'accord devant arbitre cet accord est constaté, selon ce que décide la Cour, soit par un procès-verbal de conciliation, soit par une sentence arbitrale rendue d'accord entre parties (art. 20).

En ce qui concerne l'exécution de la sentence, il est à noter d'abord que le compromis porte « engagement « par les parties d'exécuter la sentence à intervenir et « de renoncer à toute voie de recours à l'encontre de cette « sentence ». Lorsque la partie perdante n'exécute pas la sentence dans un délai de trente jours à compter de la notification, la partie gagnante peut informer de ce fait son Comité national, ou à défaut de Comité national, le membre actif de la Chambre de commerce interna-

tionale dont elle relève ; ces derniers avisent la Cour d'arbitrage laquelle demande alors à la Chambre de commerce ou à tout autre organisme dont relève la partie en défaut, de prendre à l'égard de celle-ci toutes mesures opportunes. Ces dispositions laissent la partie bénéficiaire de la sentence libre d'en poursuivre l'exécution par toutes les voies légales (art. 26).

Quant aux frais de l'arbitrage, ils sont, en moyenne générale, de un et demi pour cent du montant des litiges.

L'activité de la Cour d'arbitrage est mise en lumière par les chiffres suivants.

A la date du 17 mars 1931, 471 différends commerciaux d'ordre international avaient fait l'objet d'une demande de conciliation ou d'arbitrage selon le Règlement de la Chambre de commerce internationale¹. Près de la moitié de ces 471 demandes étaient émanées de Français. A côté de la France, l'Allemagne bien qu'elle n'ait adhéré à la Chambre de commerce internationale qu'en 1925, a déjà pris une place importante. Viennent ensuite, dans l'ordre, l'Angleterre, la Belgique, l'Italie, les Pays-Bas, les Etats-Unis.

Sur les 471 demandes reçues par la Chambre, 181 affaires ont pu être réglées dans les conditions suivantes :

*Total approximatif des
sommes en litige*

26 par arbitrage	fr. français	... 6.000.000
52 par conciliation	—	5.000.000
101 à l'amiable,		

1. Chambre de Commerce Internationale, *Congrès de Washington*, 1931, N° 18. Services rendus par le système d'arbitrage de la Chambre de Commerce Internationale.

2 par l'arbitrage d'une autre organisation que la Chambre à la suite de l'action de la Chambre.

Il convient de remarquer le chiffre important des affaires réglées en conciliation; le montant total des sommes en litige est presque aussi considérable que le total des sommes en litige des affaires réglées par arbitrage. Il faut retenir aussi le chiffre caractéristique (plus de 50 % du total) des affaires réglées à l'amiable; il s'agit de différends où la simple intervention a suffi à dénouer le litige sans qu'il soit même nécessaire de réunir la Commission de conciliation. C'est le meilleur témoignage de l'autorité croissante de la Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale dans le monde économique.

222 affaires n'ont pas eu de suite. En dehors de quelques cas qui ont dû être abandonnés par suite de la faillite ou de la disparition d'une des parties, la presque totalité de ces affaires étaient de celles qui ne comportaient pas la clause d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale et le défendeur n'étant pas lié par cette clause, a décliné l'intervention de la Chambre.

Enfin, 68 affaires étaient en cours le 17 mars 1931.

Une circulaire du Secrétariat général en date du 15 janvier 1932 a fait connaître que la crise actuelle a eu, entre autres conséquences, celle d'augmenter le nombre des litiges soumis à la Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale. En particulier, de nombreuses difficultés soulevées à propos de contrats conclus en livres sterling par la récente dépréciation internationale de la livre sont actuellement en voie de règlement. Plus que jamais, dit le document auquel nous nous référons, les industriels, commerçants et banquiers ont intérêt

à attribuer d'avance dans leurs contrats avec l'étranger, compétence à la Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale ; ils s'épargnent ainsi des frais de justice considérables et de longs délais dans le règlement des affaires.

Institution de tribunaux commerciaux internationaux

Indépendamment de la Chambre de commerce internationale, des groupements économiques similaires, français et étrangers, ont conclu des accords en vue de l'établissement de tribunaux internationaux d'arbitrage.

Il faut signaler dans cet ordre d'idées et dans le domaine de l'industrie du bois, l'accord international d'arbitrage portant création d'un tribunal franco-allemand, signé le 21 décembre 1928 par la Chambre syndicale du bois du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle, d'une part, et par le Verein von Holzinteressenten Südwestdeutschlands à Fribourg-en-Brisgau (Bade), d'autre part ¹.

Cet accord a reçu du côté français, l'adhésion de commerçants de la Moselle, du Haut-Rhin, du Bas-Rhin, de Meurthe-et-Moselle, des Vosges, de la Meuse ; du côté allemand l'adhésion de commerçants de l'Allemagne du Sud-Ouest, de la Bavière, de la Rhénanie, de la Westphalie.

L'accord d'arbitrage institue un tribunal arbitral international du Bois, qui doit statuer, à l'exception d'une autre juridiction, sur les litiges internationaux « touchant le commerce, l'industrie et la production du

1. « Arbitrage commercial et Tribunaux internationaux, » article non signé dans *Le Journal du Commerce*, du 3 décembre 1931.

« bois, à l'exception des affaires sur titre et sur traite.
« Les demandes de saisies et de mesures provisoires
« seront également à introduire devant les tribunaux
« ordinaires ».

Ratione personae, la compétence est limitée aux litiges susceptibles de survenir :

1^o Entre membres des deux Syndicats contractants ;

2^o Entre les parties ayant un contrat commercial ne reconnaissant, en cas de différends, que les sentences prononcées par le Tribunal arbitral international du Bois ;

3^o Entre les parties ayant convenu qu'en cas de litiges, ceux-ci seraient soumis à la compétence arbitrale de l'un ou de l'autre syndicat.

A défaut de stipulation dans les contrats, le Tribunal appliquera « les usages pratiqués dans la région du vendeur ».

Il est établi annuellement une liste alphabétique commune des arbitres du Syndicat français et du Syndicat allemand. Sur cette liste, les intéressés choisissent les arbitres qui désignent le surarbitre.

Le Tribunal arbitral composé de trois arbitres, a son siège dans le pays du défendeur. La procédure est engagée par un acte introductif d'instance déposé au secrétariat du Syndicat dans le pays duquel le défendeur a son domicile. Une provision garantissant financièrement l'exécution des frais est exigée du demandeur. La sentence fixe d'ailleurs la répartition de ces frais calculés en francs suisses proportionnellement à la valeur litigieuse. L'appel devant un « Tribunal arbitral international d'appel » est prévu lorsque le litige est d'au moins 3.500 francs suisses.

Depuis sa mise en vigueur, l'accord a été appliqué une vingtaine de fois, à la satisfaction de tous. Les parties se sont toujours inclinées devant les sentences arbitrales. Il n'a pas été fait appel à l'exequatur. L'accord prévoit du reste les formalités à accomplir de manière à remédier, dans la mesure du possible, aux difficultés que soulève cette matière. La sentence est signifiée par ministère d'huissier aux parties en cause et déposée au greffe du tribunal compétent.

Le *Journal du commerce* auquel nous empruntons ces renseignements, ajoute que l'expérience est intéressante pour la politique de collaboration franco-allemande inaugurée en septembre 1931. Les accords internationaux aux d'arbitrage, conclus entre groupements économiques, servent la politique de rapprochement des peuples. En élaborant des règles pratiques, en codifiant des règles coutumières, ils préparent la voie à la conclusion entre Etats de véritables traités d'arbitrage avec des tribunaux permanents.

L'accord dont l'économie vient d'être analysée, a du reste servi de type à des conventions du même genre, notamment à celle conclue entre la Fédération française du Bois à Paris et la Fédération belge à Bruxelles.

CHAPITRE CINQUIEME

APPRECIATION DE LA LOI DE 1925 L'AVENIR DE L'ARBITRAGE. CONCLUSION

Lorsqu'on cherche à porter un jugement sur la législation de 1925, on est d'abord conduit à constater qu'elle présente des lacunes. On ne peut non plus manquer d'être frappé par certaines hostilités qu'elle a soulevées. Il faut, après avoir considéré les unes et les autres, découvrir les perspectives offertes par les progrès de l'arbitrage.

SECTION 1

LACUNES DE LA LOI

La pratique a montré que le législateur de 1925 a fait œuvre insuffisante en se bornant à poser un principe. La jurisprudence s'est efforcée, avec plus ou moins de bonheur, de mettre ce principe en œuvre. Les organismes d'arbitrage ont poursuivi le même but en usant de la liberté contractuelle laissée aux intéressés. Mais tous les commerçants ne font pas partie de ces groupements dont les règlements suscitent du reste parfois des difficultés.

Certaines précisions législatives apparaissent donc désirables.

Est-ce à dire qu'il faille, versant dans l'excès contraire, souhaiter une réglementation légale minutieuse de la clause compromissoire et de l'arbitrage ? Nullement. Ce qui est nécessaire, c'est, tout en laissant à la liberté des conventions et à l'initiative des particuliers et des organismes, leur jeu normal, de définir certains points, aujourd'hui douteux et controversés, et d'établir certaines règles indispensables au fonctionnement même du principe dont il s'agit.

Il nous semble donc superflu, ou même inopportun, d'ajouter au texte de 1925 des dispositions ou des déclarations qui seraient la pure et simple application d'indubitables règles du droit commun. Ainsi nous considérons comme inutile d'indiquer dans la loi que les personnes morales ont l'aptitude à être arbitrées ou que la clause compromissoire doit faire l'objet d'une convention expresse, c'est-à-dire être rédigée dans une forme qui rende certaine la volonté des parties de procéder, le cas échéant, à l'arbitrage. La renonciation à la compétence des tribunaux de droit commun ne saurait, en effet, se présumer ou s'induire seulement des circonstances. La clause compromissoire est toujours écrite dans les documents du marché, et la seule question, qu'on résout par application des principes généraux, est celle de l'acceptation de cette clause.

Mais deux additions importantes au texte de 1925 sont universellement et avec raison, réclamées. L'une concerne la désignation des arbitres, l'autre l'exécution provisoire.

Désignation des arbitres

La clause compromissoire, nous l'avons vu, contient souvent attribution de compétence à une Chambre arbitrale, avec acceptation du règlement de celle-ci qui stipule, au cas de défaillance d'une partie, la désignation d'office de l'arbitre par la Chambre elle-même. Une semblable désignation est alors opérée par l'organisme arbitral en vertu de la convention compromissoire.

Dans le silence du contrat au sujet des modes d'exécution de l'obligation de compromettre, la possibilité d'une exécution forcée, c'est-à-dire d'une nomination de l'arbitre par le juge, est contestée par une grande partie de la doctrine et rejetée en jurisprudence au nom de l'article 1142 du Code civil. Même pour ceux qui admettent, ainsi que nous l'avons fait, la nomination d'office de l'arbitre par la juridiction consulaire, une difficulté subsiste au sujet de la nature de la décision judiciaire qui doit alors intervenir.

Il est désirable que le législateur mette fin, sur ce point d'une si grande importance pratique, aux controverses et aux hésitations, et assure par une disposition formelle la sanction de la clause compromissoire.

Lors de la discussion au Sénat de la loi de 1925, la Commission de législation civile et commerciale s'était avisée de renforcer à cet égard le texte, voté par la Chambre en 1908 qui lui était proposé. Elle avait, dans une disposition destinée à compléter l'article 1003 du Code de procédure civile, prévu une procédure sommaire de nomination d'arbitre par ordonnance du président du Tribunal de commerce quand le demandeur se trouvait en présence d'un défendeur refusant de désigner

son arbitre. Cette disposition était ainsi conçue : « Quand
« surgissent les difficultés, si un accord n'intervient
« pas pour faire la désignation des arbitres, la partie la
« plus diligente somme les autres parties, par lettre
« recommandée, d'avoir à désigner leurs arbitres, dans
« le délai de huit jours francs. Cette lettre contiendra le
« nom de l'arbitre choisi par le demandeur ; faute par
« les défendeurs d'avoir dans le délai imparti fait con-
« naître le nom des arbitres par eux choisis, le Prési-
« dent du Tribunal de commerce compétent, en vertu
« de l'article 1120 du Code de procédure civile, procé-
« dera sur requête du demandeur à leur désignation.
« L'ordonnance ne sera susceptible d'aucun recours.
« Copie de ces requête et ordonnance sera, dans le
« délai de huit jours francs, signifiée aux défendeurs,
« ainsi qu'aux arbitres, avec injonction de procéder à
« l'arbitrage »¹. Cette disposition fut disjointe par le
Sénat afin d'éviter un retour à la Chambre des députés.

La procédure qu'elle tendait à instituer était loin d'échapper à la critique. Sans doute la voie de l'ordonnance sur requête se recommande par sa rapidité. Mais elle ne comporte pas de contradiction ; l'ordonnance est rendue sur la seule audition du requérant. La partie contre laquelle on la demande ne pourrait s'expliquer sur les motifs de son refus de désignation d'arbitre ; or ces motifs ne sauraient être à priori et nécessairement considérés comme dilatoires ; ils peuvent être légitimes et provenir, par exemple, de l'irrégularité prétendue de la clause compromissoire. N'ayant pas été appelée à les faire valoir, la partie contre laquelle l'ordonnance,

1. Rapport de M. Catalogne, *Doc. Parl.*, Sénat, 1925, p. 1088, Annexe n° 441.

d'ailleurs déclarée sans appel, serait dirigée, se verrait obligée de saisir le tribunal de droit commun d'une action en nullité de clause compromissoire.

Aussi la procédure du référé commercial créée par la loi du 11 mars 1924, paraît-elle préférable. Elle a été préconisée, au lendemain du vote de la loi du 31 décembre 1925, par la Commission réunie au ministère de la Justice où siégeaient entre autres le bâtonnier Aubépin et M. Sébastien, alors président du Tribunal de commerce de la Seine.

C'est également le référé qui est prévu dans la proposition de loi déposée au Sénat en 1931 par M. René Besnard à l'effet de modifier et compléter l'article 631 du Code de commerce. Cette proposition est ainsi formulée : « Il sera, sauf mode de règlement contraire prévu par les parties, suppléé par voie d'ordonnance de référé, sans appel du président du Tribunal de commerce compétent pour connaître du fond du litige, à la défaillance d'une des parties dans l'exécution de cette convention »¹.

Une autre proposition dans le même sens a été déposée à la Chambre des députés par M. Louis Dreyfus² en 1932. Elle est ainsi conçue : « Dans ce cas, à moins de stipulation différente formulée de façon expresse, il sera suppléé, dix jours au moins après mise en demeure faite par lettre recommandée, à la défaillance de la partie qui n'exercerait pas son droit de désignation d'arbitre, par ordonnance de référé, sans appel, du président du Tribunal de commerce du lieu où les arbitres doivent rendre leur sentence ».

1. J. O., *Doc. Parl.*, Sénat, 1931, Annexe, n° 778.

2. J. O., *Doc. Parl.*, Chambre 1932, Annexe n° 6530. — Voir aussi *Bulletin des Halles*, N° des 27 avril et 5 mai 1932, l'Exposé des motifs et le rapport.

L'Assemblée des présidents des Chambres arbitrales, tenue à Paris le 5 novembre 1931 a émis, après discussion, le vœu que cette proposition, dont elle avait été saisie avant son dépôt au Parlement, soit adoptée par celui-ci.

Ce texte offrirait, à notre sens, un double avantage. Le référé commercial est presque aussi expéditif qu'une ordonnance sur requête ; l'ordonnance de référé n'étant pas, dans le système envisagé, susceptible d'appel, la sanction de la clause compromissoire interviendrait donc avec toute la rapidité désirable ; cette procédure ne servirait à rien à la partie récalcitrante qui chercherait seulement à gagner du temps. Mais, d'autre part, le référé n'est pas, comme l'ordonnance sur requête, un acte de juridiction gracieuse ; il constitue un acte de juridiction contentieuse qui permet d'entendre les intéressés en leurs explications contradictoires ; la désignation de l'arbitre ne serait ainsi effectuée d'office qu'après que le juge aurait pris connaissance des prétentions de la partie récalcitrante et des motifs de son refus d'exécuter l'obligation de compromettre ; si cette partie ne comparait pas, elle avouerait par là même qu'elle n'a pas de motifs sérieux à invoquer ; elle n'aurait, en tout cas, qu'à s'en prendre à elle-même de sa négligence. De la sorte, on parviendrait à une heureuse conciliation des intérêts du demandeur pressé d'aboutir à l'arbitrage et du défendeur ayant la faculté de s'expliquer.

Exécution provisoire

L'art. 1024 du Code de procédure civile dispose que
« les règles sur l'exécution provisoire des jugements des

« tribunaux sont applicables aux jugements arbitraux ». Les arbitres peuvent donc ordonner l'exécution provisoire de leur sentence. Cette sentence, n'étant pas susceptible d'appel par application d'une stipulation usuelle de la clause compromissoire, et n'étant pas susceptible d'opposition par application de l'art. 1016 du Code de procédure civile, a le caractère d'une décision définitive. Mais c'est l'ordonnance d'exequatur rendue par le président du tribunal civil qui lui confère la force exécutoire.

Cela posé, deux questions, graves pour le fonctionnement de la justice arbitrale, se présentent aux intéressés et aux juristes.

1° L'exécution provisoire prévue dans la sentence arbitrale reste-t-elle possible malgré les voies de recours dirigés contre l'ordonnance d'exequatur, notamment l'opposition en nullité de l'art. 1028 du Code de procédure civile ?

2° Si l'exécution provisoire n'a pas été prévue dans la sentence arbitrale, à quel tribunal celle des parties qui désire la demander sur appel ou opposition doit-elle s'adresser ?

L'ordonnance d'exequatur peut être attaquée par la voie de l'appel et du recours en Cassation. Elle peut être l'objet d'une voie de recours spéciale, dite opposition en nullité, prévue par l'art. 1028 du Code de procédure civile dans cinq cas nettement précisés :

1° Si le jugement a été rendu sans compromis ou hors des termes du compromis ; 2° si le jugement a été rendu sur compromis nul ou expiré ; 3° s'il n'a été rendu que par quelques arbitres non autorisés à juger en l'absence des autres ; 4° s'il l'a été par un tiers arbitre sans en avoir conféré avec les arbitres partagés ; 5° s'il a été

prononcé sur choses non demandées. Bien qu'elle s'attaque au fond à la sentence elle-même, c'est contre l'ordonnance d'exécution que cette opposition est dirigée ; elle doit être formée devant le tribunal dont le président a rendu l'ordonnance. Le jugement du tribunal ayant statué sur cette opposition en nullité de l'art. 1028 est lui-même susceptible d'appel et l'arrêt rendu sur cet appel est susceptible d'un pourvoi en Cassation.

L'exécution provisoire prévue dans la sentence arbitrale demeure-t-elle possible nonobstant les recours dont l'objet est l'ordonnance d'exécution ? En faveur de l'affirmative on peut invoquer une vieille et constante jurisprudence ¹ approuvée par la doctrine ².

Arrêts et auteurs ont décidé que l'opposition à l'ordonnance d'exequatur produit un effet suspensif, à moins que la sentence ne soit exécutoire par provision ; il en résulte que l'exécution par provision peut se poursuivre malgré l'opposition en nullité, et, généralement, par identité de motifs, malgré tout recours dirigé contre l'ordonnance d'exequatur. Il a même été jugé que, en matière commerciale, les sentences arbitrales sont susceptibles d'exécution provisoire nonobstant appel, quoique cette exécution n'ait pas été ordonnée par les arbitres ³, et que, dans cette même hypothèse, l'exécution ne serait pas suspendue par l'opposition à l'ordonnance d'exequatur ⁴.

1. Bruxelles, 4 mai 1809 ; Rome, 5 octobre 1810 ; D., Repert. Alph., v. Arbitrage, Arbitre n° 1202 ; Trib. civ., Seine, 12 septembre 1827 ; *ibidem*, v., jugement n° 425 ; Paris, 1^{er} juin 1831, *ibidem*, v. Arbitrage, n° 1202 ; Trib. civ., Pau, 12 décembre 1903, la loi 2 janvier 1904.

2. Bourbeau, t. VI, p. 679 ; Rodière, t. II, p. 524 ; Carré et Chauveau, t. VII, qu. 3386 ; Boitard, Colmet-Duage et Glasson, t. II, n° 1209 et 1210 ; Garsonnet, t. VIII, p. 3089.

3. Rennes, 3 novembre 1807, D., Rep. Alph., v. Arbitrage, n° 1204.

4. Paris, 14 novembre 1825, D., Rep. Alph., v. Arbitrage, n° 1204.

Néanmoins le doute, en l'absence de texte précis, règne aujourd'hui dans les esprits. Les huissiers inquiets sur la solidité de la décision qu'ils sont invités à exécuter, préfèrent s'abstenir et arrêter leur exécution quand la partie poursuivie oppose un moyen d'apparence suspensive. Le bénéficiaire d'une sentence arbitrale peut-il, dans les circonstances dont il s'agit, vaincre la résistance de l'officier ministériel ? On est tenté de lui suggérer la conduite suivante. Il lui est possible de remettre à un huissier la grosse de la sentence, avec l'ordre formel d'en poursuivre l'exécution sans surseoir, même au cas où serait soulevé tout moyen dilatoire ou autre, tel qu'une opposition à l'ordonnance d'exequatur, et de déclarer au surplus à cet huissier qu'il se porte garant, au besoin avec la caution qui pourrait lui être demandée, de toutes les conséquences de l'exécution. En l'occurrence, le plaideur ne montrera pas plus d'audace que celui qui, armé d'un arrêt, en poursuit l'exécution nonobstant un pourvoi en Cassation.

Si, malgré les instructions précises qu'il a reçues, l'huissier refuse d'agir, la Chambre des huissiers devra être saisie de l'incident. Si cette Chambre déclare que c'est à juste titre que l'un des siens a refusé d'opérer, il n'y aura plus qu'à saisir la justice et à lui demander de décider si c'est à tort ou non que l'huissier, soutenu par sa Chambre, a refusé son ministère pour l'exécution de la décision considérée. Lorsque le jugement aura été porté devant la Cour d'appel et que l'arrêt de celle-ci aura été lui-même déféré à la Cour de cassation, on sera définitivement fixé sur le sort des sentences arbitrales. Mais à cette voie jurisprudentielle ne doit-on pas préférer celle de l'intervention législative ? Elle est plus directe et plus certaine.

D'autre part, supposons que l'exécution provisoire n'ait pas été prévue dans la sentence arbitrale, à quelle juridiction la partie qui désire la demander sur appel ou opposition doit-elle s'adresser ? Si la faculté d'appel n'a été exclue ni par la clause compromissoire, ni par le compromis, la demande d'exécution provisoire pourra être portée devant la juridiction compétente pour connaître de l'appel des jugements arbitraux, savoir : devant les tribunaux de première instance pour les matières qui, s'il n'y avait point eu d'arbitrage, eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des juges de paix ; devant la Cour d'appel pour les matières qui eussent été, soit en premier, soit en dernier ressort, de la compétence des tribunaux de première instance (art. 1023 du Code de procédure civile). Si la sentence arbitrale est attaquée par la voie de l'opposition en nullité, c'est alors le tribunal dont le président a rendu l'ordonnance d'exequatur, compétent pour connaître de l'opposition, qui est également compétent pour connaître de la demande d'exécution provisoire. Il a été jugé que le tribunal saisi de la demande en nullité d'une sentence arbitrale peut en ordonner l'exécution provisoire sous caution¹. Mais sur ces derniers points aussi, il est permis de désirer une précision législative.

1. Paris, 26 mai 1814, D. ., Répert. Alph., v. Arbitrage, n° 1205 et 1043. — Trib. civ., Seine, 20 janvier 1930, *Gaz. du Pal.*, 12 mars 1930.

SECTION 2

HOSTILITÉS ET GRIEFS CONTRE LA LOI

La loi a provoqué diverses sortes de mécontents et diverses raisons de mécontentement.

Il semble que la raison d'hostilité la plus communément invoquée et la plus partagée à la fois par certains justiciables, certains tribunaux et certains conseils (avocats et autres) est que la loi a été faite pour les grands négociants ou industriels et pour les grandes corporations.

Lors de la Conférence des Présidents de Tribunaux de Commerce le 12 juin 1926, le président Sébastien s'exprimait en ces termes : « Le négociant, la puissante
« compagnie ont, en raison même de leur connaissance
« des choses juridiques, force et pouvoirs nécessaires
« pour remédier aux inconvénients, nous n'oserions pas
« dire tirer parti à leur avantage, du texte de loi dans
« lequel on s'est borné à poser un excellent principe,
« sans en déterminer les modalités d'application ; par
« contre, dans l'état actuel des choses, le petit com-
« merçant ne va-t-il pas se trouver désarmé par la clause
« compromissaire qui, bien que facultative, ne tardera
« point à devenir de style ? Lui faudra-t-il constater,
« trop tard, hélas, que sa ruine peut être due à l'arbi-
« tre même qu'il avait désigné avant que le litige ne
« fût né ? ¹ »

Nous entendons la même note dans la protestation du vice-président de la Chambre de commerce du Mans,

1. Cité par Leray, p. 24-25.

M. Cohin, au sujet du projet qui est devenu le Règlement de la Chambre arbitrale de la Bourse de commerce de Paris¹ : « La lecture, écrit-il, en est suggestive et « montre déjà l'accaparement que l'on tente de faire « pour tourner à son profit la nouvelle loi validant la « clause compromissoire. Il n'est pas étonnant que les « représentants et courtiers des marchés de Paris cher- « chent à éviter la juridiction commerciale, car dans « beaucoup de tribunaux de commerce, les juges ont « refusé de valider les clauses draconiennes contenues « dans leurs contrats et les jugements ont été confirmés « en appel. C'est le motif pour lequel ils voudraient avoir « à leur disposition un tribunal composé des leurs qui, « naturellement, seraient moralement forcés de ratifier « toutes les conditions de vente imposées par leur syn- « dicat ».

A ces doléances divers auteurs ont fait écho.

« Au point de vue du droit public, dit M. Leray, « nous estimons la loi néfaste. Elle n'a été faite qu'en « vue d'intérêts privés. Chaque grande corporation « aura son tribunal et sa jurisprudence, qu'il faudra « subir comme au temps des jurandes et des maîtrises. « La justice va être émietlée, l'unité de la jurisprudence « compromise, la solution des litiges remise aux magnats « de l'industrie qui sauront imposer dans leurs contrats « l'arbitrage de personnages à leur dévotion »².

« Il est assez amusant, écrit M. Albert Rodanet³, « de constater que dans une époque où l'Etat chaque « jour accentue son emprise dans les transactions privées,

1. *L'information financière*, 20 mai 1925.

2. Leray, *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, 1927, p. 61, 63 et 64.

3. Préface à l'ouvrage de M. Leray, p. 5 et 6.

« il abandonne ce qui essentiellement est son domaine
« exclusif : l'Administration et la Justice. La loi permet
« aux corporations de faire revivre les anciennes ju-
« randes. Que deviennent les fameux principes de 1789?
« Il semble que cette doctrine si chère à nos pères subit
« un sérieux recul ».

Aux critiques de cet ordre, la réponse n'est pas bien difficile. Pour éviter que la législation nouvelle ne tourne au profit exclusif des grands commerçants (individus ou collectivités) il suffit de compléter la loi par des dispositions propres à mettre en œuvre le droit nouveau et à lui donner la portée désirable. Le président Sébastien dans l'allocution plus haut citée, faisait lui-même suivre l'expression de son inquiétude de l'observation que voici : « Pour éviter que la loi nouvelle soit, en fait,
« inégale pour tous, pour écarter du bon troupeau les
« brebis galeuses, il importe de fixer par une procédure
« simple, peu coûteuse, des règles spéciales à l'arbitrage
« commercial, règles sans lesquelles la loi n'aurait point
« l'efficacité voulue. Pour parfaire l'œuvre qu'il a entre-
« prise, le législateur pourra largement faire appel au
« référé commercial qui a déjà produit de très heureux
« résultats ».

Il serait d'ailleurs abusif de voir dans l'organisation de l'arbitrage une résurrection du régime corporatif supprimé en France par la loi Le Chapelier. Sans doute, l'arbitrage est une forme du service corporatif¹. Mais l'esprit corporatif prend aujourd'hui des orientations qui le distinguent nettement de celui de l'Ancien Régime. « Tant qu'il demeure dans le cadre de
« la profession, dit M. Robert², l'arbitrage est un phéno-

1, Morel, *op. cit.*, p. 15.

2. *Op. cit.*, p. 145.

« mène de cristallisation corporative classique. Dès l'instant qu'on s'élève au stade de l'Union de professions, on se trouve en face d'un groupement corporatif d'un ordre encore inconnu, mais à caractère purement économique, puisqu'il s'attache, en dehors de toute profession, à tout ce qui coopère à produire, négocier ou consommer un produit déterminé, ou même un certain ordre de produits. L'esprit corporatif en prend donc aujourd'hui un tout autre caractère, celui d'une centralisation des efforts autour d'un objet économique ».

Aux critiques qui viennent d'être examinées s'est ajoutée une réaction professionnelle des collaborateurs de la justice d'Etat contre la législation nouvelle. Les avocats, surtout, se sont préoccupés des répercussions de celle-ci sur les intérêts généraux de l'Administration de la Justice et sur l'exercice de leur profession ; ils ont cherché en même temps que la satisfaction des justiciables, l'organisation et la défense de leurs intérêts dans le régime nouveau.

Dès le mois de mai 1923, au Congrès des Avocats, tenu à Rouen, M. Roger Réau, signalait l'imminence du vote de la loi et la nécessité pour ses confrères de s'organiser en vue de son application ¹.

Après le vote de la loi de 1925, M. Rodanet a préparé un projet tendant à remédier aux périls d'une législation hâtive et laconique. Ce projet était inspiré des quatre idées fondamentales suivantes » ² :

1. Roger Réau, « Rapport sur la clause compromissoire », *Bulletin de l'Association des Avocats*, 1923. — V. également sur le même sujet deux articles de M. Réau et de M. Damirau.

2. Rodanet, « Rapport sur la clause compromissoire au Congrès de l'Association Nationale des Avocats inscrits à Nantes », *Bulletin de l'Association*, 1926.

- « 1^o A défaut d'accord, nomination des arbitres par une procédure contradictoire ;
- « 2^o Simplification de la procédure en appel ;
- « 3^o Création du « *legal assessor* » offrant des garanties certaines d'honorabilité et de compétence et ayant pour objet d'écarter la fâcheuse intrusion des agents d'affaires autant qu'il sera possible ;
- « 4^o Egalité fiscale de la procédure arbitrale et de la procédure ordinaire ».

Sur le premier point, les avocats sont en plein accord avec le mouvement plus haut signalé qui, dans les milieux des Chambres arbitrales et dans les milieux parlementaires, tend à la désignation des arbitres, faute d'accord par la procédure du référé commercial.

Lors de la discussion de la loi nouvelle en Commission et en séance, on avait fait valoir en faveur de la clause compromissoire et de l'arbitrage, les frais nécessités devant la juridiction d'appel par la représentation des parties à la fois par un avoué et par un avocat. La simplification de la procédure d'appel inclinerait les intéressés à renoncer moins facilement à la garantie de l'appel devant une juridiction d'Etat.

Le troisième point est inspiré par la réglementation anglaise de l'arbitrage, dans laquelle un *legal assessor* assiste les parties pour la solution des points de droit, à titre de conseil juridique ne pouvant prendre part aux débats. L'assistance de ce *legal assessor* est présentée comme susceptible d'écarter l'ingérence des agents d'affaires.

Enfin, les avocats insistent sur l'exemption, au profit des justiciables d'un organisme arbitral, des droits d'en-

enregistrement lourdement imposés aux autres justiciables. A ce système privilégié conduit l'art. 6 de la loi du 4 avril 1926 qui n'astreint la décision arbitrale à la formalité de l'enregistrement « qu'en cas d'ordonnance d'exécution ou d'usage en justice ou par acte public ». Le plaideur qui se soumettra à la sentence ne paiera pas l'impôt ; son obéissance sera récompensée sans que la même faveur soit réservée au justiciable qui exécute, même avant toute mise en demeure, le jugement d'un tribunal de droit commun. Il est difficile, à la vérité, de ne pas approuver la prétention à l'égalité fiscale de la procédure arbitrale et de la procédure ordinaire.

D'une façon générale, d'ailleurs, les suggestions précédentes ne portent pas atteinte au principe même de l'arbitrage.

SECTION 3

L'AVENIR DE L'ARBITRAGE. CONCLUSION

Dûment complétée, la loi de 1925 permettra le développement harmonieux de l'arbitrage.

La clause compromissoire, actuellement en voie d'extension rapide, se généralisera de plus en plus, à tel point qu'elle sera de style dans tous les contrats commerciaux et que l'arbitrage deviendra, en fait, obligatoire en matière commerciale. L'arbitrage, en effet, imposé par les besoins du commerce, paraît un des éléments même de l'organisation commerciale qui se poursuit dans le cadre des Chambres d'arbitrage. « L'existence « de ces organismes supérieurs aux professions, indépen-

« dants d'elles, et cependant constitués par elles, per-
« mettra dit M. Jean Robert ¹ d'adapter les unes aux
« autres les différentes branches d'un négoce déterminé,
« par la connaissance des besoins et des réactions réci-
« proques et surtout la possibilité qu'ils auront d'inter-
« venir efficacement. Tout cela n'a d'ailleurs qu'un but :
« la simplification des transactions commerciales. A des
« contrats dont les clauses font avec chaque nouveau
« contractant l'objet d'une discussion nouvelle, ou qui
« par leur imprécision laissent place aux difficultés d'in-
« terprétation, se substituent les contrats-types, soigneu-
« sement étudiés par l'organisme central et imposés à
« tous ses membres. La seule discussion porte donc sur
« la chose et sur le prix. Cette réglementation du marché
« a pour corollaire l'arbitrage qui intervient comme une
« partie intégrante d'un système économique beaucoup
« plus général. Enfin, si l'organisme est fort, cet arbi-
« trage a lui-même une conséquence, la sanction profes-
« sionnelle, qui assure le respect de la réglementation
« posée et de la sentence rendue. Cette sanction donne
« un couronnement à l'édifice économique qui forme un
« cycle complet : contrat, jugement, sanction à la régle-
« mentation commerciale, c'est-à-dire le contrat, étant
« ici l'objet principal de l'organisation, et l'arbitrage
« une phase accidentelle de l'exécution de ce contrat.
« Telle est dans son idéale perfection l'organisation éco-
« nomique vers laquelle nous voudrions voir tendus
« d'une façon systématique les organismes arbitraux ».

Ainsi considéré, l'arbitrage est un élément de l'œuvre générale de normalisation du commerce. Et nous avons raison de dire en commençant que la loi de 1925 marque

1. *Op. cit.*, p. 145-146.

une date capitale non seulement dans l'histoire de l'arbitrage, institution autrefois embryonnaire et endormie, aujourd'hui vivante et grandissante, mais aussi dans l'histoire du commerce lui-même.

C'est une autre question que celle de savoir si la généralisation de l'arbitrage s'étendra au domaine civil. Aux termes de la jurisprudence que nous avons relatée, la clause compromissoire reste nulle en matière civile. On a même soutenu que, par a contrario, la thèse de la nullité se trouve corroborée par la loi nouvelle qui proclame la validité de cette clause dans les seules matières commerciales ¹.

Convierait-il qu'une disposition légale, parallèle à celle de 1925, fût insérée au Code de procédure civile et consacraît la validité de la clause en question dans le domaine civil, sauf dans les clauses communicables au Ministère public ? Une discussion à ce sujet excéderait le cadre de notre travail. On nous permettra seulement quelques observations. La première est que l'argument a contrario plus haut indiqué paraît bien léger ; si les besoins impérieux du commerce ont conduit le législateur à déclarer valable la clause compromissoire en matière commerciale, il n'en résulte pas qu'il l'ait déclarée nulle en matière civile ; en cette matière on se heurte à la jurisprudence prohibitive à laquelle aucune disposition légale n'a mis fin ; mais cette jurisprudence nous l'avons montré, s'est construite sur une erreur juridique : une déclaration légale de validité de notre clause en matière civile aurait donc au moins l'utilité de ruiner définitivement cette erreur. Quant aux avantages que pourrait présenter l'arbitrage dans la sphère des intérêts

1. V. Leray, *op. cit.*., p. 27.

civils et principalement aux avantages tenant aux qualités techniques des arbitres, ce serait aux particuliers eux-mêmes à les apprécier. En tout cas, on n'aperçoit pas pourquoi, alors qu'il est permis de compromettre dans les causes civiles, à l'exception des causes communicables, il serait interdit d'échanger, dans les mêmes causes, une promesse réciproque de compromettre. La liberté des conventions doit, sous réserve de l'ordre public, dominer à cet égard les relations civiles aussi bien que les relations commerciales.

Vu :
Le Doyen,
 Edgard ALLIX.

Vu :
Le Professeur, Président de thèse,
 M. MOREL.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
 S. CHARLÉTY.

BIBLIOGRAPHIE

DOCUMENTS

- Chambre de commerce internationale. — Congrès de Washington 1931. — Comité d'Etudes de l'Arbitrage Commercial International. Amendements au règlement de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale. Services rendus par le système d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale.
- Compte-rendu du Congrès des Chambres arbitrales 1927.
- Compte-rendu de l'Assemblée des présidents des Chambres arbitrales, 1931.
- Règlements des Chambres arbitrales.
- Règlement de conciliation et d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale, en vigueur en 1932.
- Règles et usages français pour le commerce des grains, graines de semences, produits agricoles et denrées, révisés par le Congrès national des grains, 1926.

OUVRAGES ET ARTICLES

- BASTIEN. — « La clause compromissoire », *Gazette des tribunaux*, 26 juillet 1925.
- BEAUREGARD. — *La clause compromissoire*, thèse, Paris, 1911.
- BRACHET. — *L'exécution internationale des sentences arbitrales*, 1928.
- CÉZAR-BRU. — « Commentaire de la loi de 1925 », *Lois nouvelles*, 1926.
- COHENDY. — « Rapport au groupe lyonnais de la Société de législation comparée », *Bulletin*, 1923.
- DUFOUR. — « La clause compromissoire », *Journal commercial et maritime de Marseille*, 1926.
- DUPRÉ. — *La clause compromissoire*, thèse, Paris, 1910.
- GODRON. — « La clause compromissoire dans les rapports internationaux devant les tribunaux français », *Clunet*, 1919.
- GOUNOT. — « La clause compromissoire dans les relations de commerce internationales », *Bulletin de la Société de législation comparée*, 1923.

- HAMEL. — « La clause compromissoire dans les rapports de commerce internationaux », *Revue de droit international privé*, 1922.
— « La clause compromissoire dans les contrats commerciaux », *D. Hebd.*, 1926.
- LAVERGNE (de). — « La Chambre de commerce internationale et l'arbitrage », *Bulletin de la Société des législations comparées*, 1923.
- LERAY. — *L'arbitrage et la loi nouvelle sur la clause compromissoire*, 1927.
- MOREAU. — « La clause compromissoire en matière commerciale », *Journal des Notaires*, t. CLVII.
- MOREL. — « La clause compromissoire en matière commerciale », *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1926.
- PALEWSKI. — « La procédure d'arbitrage devant la Chambre de commerce internationale », *Clunet*, 1926.
- PERCEROU. — « Consultation donnée à la Chambre arbitrale de la Bourse de commerce de Paris », Extrait dans *Le Port de Dunkerque*, 1927.
- PERREAU. — « De la validité de la clause compromissoire insérée dans un contrat passé à l'étranger », *Clunet*, 1910.
- PICARD. — « La clause compromissoire et l'arbitrage dans les rapports internationaux », *Clunet*, 1923.
- RÉAU. — « Rapport sur la clause compromissoire au Congrès de l'Association nationale des avocats inscrits », *Bulletin de l'Association*, 1923.
- ROBERT (Jean). — *La clause compromissoire et l'organisation de l'arbitrage*, 1929.
- RODANET. — « Rapport sur la clause compromissoire au Congrès de l'Association nationale des Avocats inscrits », *Bulletin de l'association*, 1926.
-

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	1
--------------------	---

CHAPITRE PREMIER LES RAISONS DE LA LOI DE 1925

Section 1 <i>Interprétation de l'article 1006</i>	6
Section 2 <i>Les avantages de l'arbitrage</i>	9
Section 3 <i>Mouvement législatif en faveur de la clause compromissoire. La loi de 1925</i>	20

CHAPITRE DEUXIEME LA JURISPRUDENCE POSTERIEURE A 1925

Section 1 <i>Champ d'application de la loi (en quelles matières la clause est valable)</i>	25
La question de la rétroactivité	27
Section 2 <i>Conditions de fond. — Consentement. — Capacité objet de la clause compromissoire</i>	33
Section 3 <i>Conditions de forme. — Preuve de la clause compromissoire</i>	43
Section 4 <i>Modalités de la clause compromissoire</i>	58
Liberté des conventions	59
Désignation comme arbitre d'un organisme arbitral	61
Renonciation à la faculté d'appel devant les juridictions de droit commun. — Examen de l'affaire par des arbitres au second degré. — Stipulation tendant à l'exécution de la clause compromissoire	66
Section 5 <i>Effets de la clause compromissoire</i>	72
Compétence. — Sanction	72
Section 6 <i>La sentence arbitrale</i>	86
Exécution. — Voies de recours	86

CHAPITRE TROISIEME LES ORGANISMES D'ARBITRAGE ET LEUR REGLEMENTATION

Section 1 <i>Considérations générales</i>	91
Section 2 <i>Caractères juridiques des Chambres arbitrales</i>	95

<i>Section 3 Attributions des Chambres arbitrales. La fonction arbitrale. — La compétence</i>	100
<i>Section 4 Procédure devant les Chambres arbitrales. — Comment les Chambres sont saisies</i>	111
Formation de la commission arbitrale	115
Instruction de l'affaire	117
Solutions du litige	117
Exécution de la sentence	121
Sanctions professionnelles	126
Frais d'arbitrage	127

CHAPITRE QUATRIEME

APERÇU DE L'ARBITRAGE DANS LES RAPPORTS INTERNATIONAUX PRIVES

<i>Section 1 L'exécution internationale des sentences</i>	130
<i>Section 2 Organismes d'arbitrage internationaux</i>	135
La Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale	136
Institution de tribunaux commerciaux internationaux	145

CHAPITRE CINQUIEME

APPRECIATION DE LA LOI DE 1925. — L'AVENIR DE L'ARBITRAGE. — CONCLUSION

<i>Section 1 Lacunes de la loi.....</i>	149
Désignation des arbitres	151
Exécution provisoire	154
<i>Section 2 Hostilités et griefs contre la loi.....</i>	159
<i>Section 3 L'avenir de l'arbitrage</i>	164
Conclusion	164
BIBLIOGRAPHIE	169

Imp. F. BOISSEAU, 34, rue du Taur - Toulouse.



